

نقابة المحامين
لجنة المكتبة والفكر القانونى
مكتبة المحامى

اختصاص مجلس الدولة

وفقا لأحكام القسم القضائى حتى عام ١٩٩٢

(يتضمن مبادئ الجمعية العمومية لقسم الفتوى
والتشريع وأحكام محكمة النقض حتى عام ١٩٩٢)

تأليف وإعداد
د/ محمد ماهر أبو العينين
المستشار بمجلس الدولة



نقـــابة المحامين
لجنة المكتبة والفكر القانونى
مكتبة المحامى

إختصاص مجلس الدولة

وفقا لأحكام القسم القضائى حتى عام ١٩٩٢

(يتضمن مبادىء الجمعية العمومية لقسمى الفتوى
والتشريع واحكام محكمة النقض حتى عام ١٩٩٢)

تأليف وإعداد
د/ محمد ماهر أبو العينين
المستشار بمجلس الدولة

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة المؤلف

يعد هذا الكتاب واحد من سلسلة كتب عملنا على اصدارها لتقوم بتغطية جانب عملى هام من جوانب القضاء الادارى واهتممنا فى المقام الأول بإحاطة القارىء علما بأحدث الأحكام الخاصة بعده جوانب من عمل القاضى الادارى وذلك ايمانا منا بأن أحكام ومبادىء مجلس الدولة يجب أن تكون معلومة للكافة أو على الأقل بالنسبة للمهتمين بهذا النوع من القضاء - القضاء الادارى - وهذا المؤلف يتسم فى الأساس بالطابع العملى البحت ولكن ترتيب وصياغة مباحثه ومنهجه توظف هذا الطابع العملى نحو فكرة معينة لم نُجهد القارىء فى سبيل ايضاحها الى تأصيل فقهى أو نظرى كبير ولكن كان الهدف الاساسى من سرد الأحكام الواردة بالمتن بغزارة ملحوظة هو افادة جل المشتغلين بالقانون سواء من كان منهم دارسا أو فقيها أو يعمل بالمحاماة ولهذا فقد يبدو هذا المؤلف فى نظر البعض قاصرا وفى نظر البعض الآخر كافيا حسب رؤيته الذاتية لهذا المؤلف وعلى كل فما من عمل بشرى يمكن أن يقترب من حد الكمال وما من عمل فنى يمكن أن يرضى عنه صاحبه كل الرضا ولكن فى النهاية ونظرا لطبيعة هذا العمل الذى كان يحتاج الى تعاون عدة مؤلفين كل من ناحية للقيام به الا أنه لم يكن إلا نتاج مجهود فرد واحد ومن ثم فلابد أن يكون هناك قصورا فى بعض جوانبه استميح القارىء عذرا فيه وكل ما اتمناه أن يكون هذا العمل نواة لأعمال اخرى لمؤلفين آخرين يتناولونه ككل أو فى بعض جوانبه على نحو أكثر عمقا وبمزيد من التأصيل الفقهى والنظرى الذى لم يتسع لنا الوقت لعمله.

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة الكتاب

نحو تحديد لاختصاص مجلس الدولة أكثر بساطة ووضوحا

هذا هو الهدف من هذا الكتاب فلا شك ان فى وجود تنازع للاختصاص سواء كان سلبيا أو ايجابيا له تأثير كبير على سير العدالة والمساس بمصالح المتقاضين لذا كان واجبا تحديد اختصاص مجلس الدولة على نحو يعلمه الكافة من ناحية ويتسم بالبساطة من ناحية أخرى توفيرا على القاضى من عناء بحث [مضن] قد يستغرق قراءة القضية كلها حتى يتسنى له القول باختصاصه أو عدم اختصاصه ولكن كيف يكون معيار توزيع الاختصاص بين القضاء العادى ومحاكم مجلس الدولة بسيطا وواضحا؟

فى نظرنا فإن تحديد اختصاص محاكم مجلس الدولة يكون كالآتى: تختص محاكم مجلس الدولة بأية دعوى تكون الدولة أو أحد هيئاتها أو مؤسساتها طرفا فيها كما يختص بأى دعوى يكون طرفا فيها أى شخص من أشخاص القانون العام ايا كان موضوع هذه الدعوى.

ذلك أن تحديد نطاق معين لاختصاص محاكم مجلس الدولة يرجع فى جزء منه الى تأثير وضع مجلس الدولة الفرنسى ونشأته التاريخية فكان القضاء الادارى فى فرنسا هو الاستثناء من الأصل العام وكانت النظرة اليه على أنه شر لابد منه حيث أنه نشأ فى أول الأمر فى كنف الادارة وكجزء منها لهذا كانت هناك محاولات للحد من اختصاصه وذلك عملا على حماية حقوق وحريات الافراد من أن يلجأوا الى قاض يعتبر جزءا من النظام الادارى حقا لقد تطور مجلس الدولة فى فرنسا تطورا كبيرا جعله بحق هو قاضى القانون العام والمسئول عن حماية حقوق وحريات الافراد فى مواجهة سلطات الادارة الا أن ظروف النشأة التاريخية ما زالت تحكمه حتى الآن وتنطبق على مبادئه واحكامه لذا كان تطوره بطيئا عبر عشرات السنين حتى وصل الى مكانته الحالية ومع هذا فهو يباشر عمله باعتبار أن اختصاصه يجب أن يكون محصورا

فى نطاق ضيق ومن هنا نفهم الافكار الخاصة التى ابتدعها مجلس الدولة الفرنسى عن طبيعة العقد الادارى الذى يختص به وكذلك حقيقة القرار الادارى الذى يجب أن يكون اداريا بمضمونه وفحواه وألا يكون منعدما وابتعاده عن أى تصرف تتخذه احدى الهيئات والمؤسسات بمقتضى كونها مالكة أو مستأجرة مثلا ولكن هذا المنشأ التاريخى ليس له أثر فى مصر فمحاكم مجلس الدولة نشأت كجزء من السلطة القضائية تستأثر بنوع معين من الدعاوى والاقضية فلم يكن هناك سبب لأن تردد محاكم مجلس الدولة ذات الأفكار الفرنسية التى تضيق من اختصاصه واهمها تلك المتعلقة بتعريف القرار الادارى والعقود الادارية وقد اصبحت محاكم مجلس الدولة هى صاحبة الولاية العامة فى نطاق منازعات القانون العام بعد صدور دستور ١٩٧٢ ونص فى المادة ١٧٢ منه على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الادارية وكان واجبا أن تمد هذه المحاكم اختصاصها على نحو يتفق مع ما جاء به الدستور إلا أنها لم تفعل ذلك إلا فى جانب ضئيل من المنازعات ومن هنا تساءلنا لما لا تتخذ النص الدستورى بداية لتقسيم الاختصاص بين محاكم مجلس الدولة والمحاكم العادية على نحو أكثر بساطة ووضوحا بأن تختص محاكم مجلس الدولة بأية دعوى يكون طرفا فيها أحد أشخاص القانون العام بصرف النظر عن موضوعها ؟

ان فى هذا التحديد راحة لكل الأطراف القاضى الادارى والعادى والمتقاضين انفسهم.

ولسنا فى حاجة الى التذرع بأفكار نظرية عما يعد منازعة ادارية أم لا كما أن الطبيعة القضائية الخالصة لمحاكم مجلس الدولة كافية لسد الذرائع الخاصة بأن القاضى الادارى لا يختص بالأعمال المدنية للادارة فأساس هذه الفكرة سبق وأوضحناه ولم يعد القاضى الادارى إلا قاضيا متخصصا فى نوعية معينة من القضايا بحكم عمله والتخصص هو مطلب القضاة كلهم فلم يعد هناك ما يمنع من نظره للدعاوى التى تكون الدولة أو أحد أشخاصها الاعتبارية أو أى شخص من أشخاص القانون العام طرفا فيها سواء كان موضوعها اداريا أو مدنيا أو تجاريا وما هذا التقسيم البسيط للاختصاص الا محاولة للبعد عن الاعتبارات النظرية التى كثيرا ما تتعارض مع مقتضيات الحياة العملية ومن هنا ومن خلال ما سنعرضه فى هذا الكتاب سيظهر لنا مدى صحة المعيار الذى تنادى به نظرا لأن تحديد الاختصاص بين المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة يكتنفه كثيرا

من الدقائق والصعاب وما ذلك إلا لعدم وجود معيار دقيق ومنضبط للمنازعة الادارية التى نص الدستور على اختصاص محاكم مجلس الدولة بها.

ونحن فى هذا الخصوص نتطلع الى هذا الهدف « تحديد بسيط وواضح لاختصاص محاكم مجلس الدولة ».

والله ولى التوفيق

فصـل تمهيـدى

كيف يتحدد الاختصاص الولائى والنوعى لمحاكم مجلس الدولة

يتحدد إختصاص القاضى الادارى بالدعوى المطروحة عليه وكذلك إختصاص كل محكمة من محاكم مجلس الدولة نتيجة بحث يتناول جانبين هامين من جوانب الدعوى الجانب الأول يتعلق بطلبات الخصوم فى الدعوى أو على نحو أكثر دقة طلبات المدعى وان كانت هناك مساهمة من المدعى عليه أو المتدخلين فى اظهار حقيقة وصف هذه الطلبات المبداه من المدعى وكذلك ابداء طلباتهم هم والجانب الآخر يقوم فى الأساس على مجهود ذهنى يقوم به القاضى وينتهى الى تكييف هذه الطلبات تكييفا صحيحا يؤدى الى تحديد المختص بنظر هذه الطلبات سواء أكان هو نفسه أم محكمة أخرى داخل نطاق القسم القضائى لمجلس الدولة أم محكمة تتبع جهة القضاء العادى أو أى جهة أخرى حددها المشرع وتختص بنظر المنازعة كهيئات التحكيم أو المحاكم العسكرية وحتى نستطيع أن نتبين طبيعة عملية تحديد المختص بنظر الدعوى يتعين بحث كل من هذين الجانبين اللذين يؤديا فى النهاية الى تحديد واضح لاختصاص المحكمة مع الأخذ فى الاعتبار أنه يمكن تصور تعدد المحاكم المختصة بتعدد الطلبات فى الدعوى إذا لم تكن هناك محكمة واحدة تختص بها.

وبالنسبة لطلبات المدعى فى الدعوى:

فإن الأصل أنه على ضوء هذه الطلبات يقوم القاضى بتكييف هذه الطلبات وتمحيص وقائع الدعوى لينتهى الى حقيقة الوصف القانونى الصحيح لطلب المدعى ولكن يجب أولا أن يحدد المدعى طلباته حتى تأخذ الدعوى مسارها لنهايتها وكذلك يجب وضع ضابط لتحديد الطلبات التى على ضوئها يمكن للمحكمة أن تفصل فى الاختصاص وفى ذلك فإن قضاء محكمة النقض قد استقر على أن العبرة فى طلبات الخصوم هى بالطلبات الختامية المبداه فى الدعوى وأنه لا عبرة بالطلبات التى تتضمنها صحيفتها طالما لم يحل المدعى فى مذكرته

الختامية اليها وإن فصل المحكمة فى غير ما حوته تلك المنكرة الاخيرة وهى مدركة لحقيقة الطلبات قضاء بما لم يطلبه الخصوم.

(محكمة النقض فى الطعن رقم ٤١٥ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٣٠)
(والطعن رقم ٩٥٤ لسنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/٨)
(والطعن رقم ٧٧٩ لسنة ٥٦ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٥ مجلة القضاة س ٢٢ العدد الأول ص ٤٧)

وهذا المبدأ مطبق فى نطاق القضاء الادارى ايضا حيث ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الاصول العامة فى المرافعات توجب على القاضى أن يتقيد بحدود الطلبات المقدمة اليه وتأبى عليه أن يقضى فى غير ما طلب منه الحكم فيه فإذا طلب الخصم الحكم بالفوائد القانونية من تاريخ المطالبة القضائية حتى تاريخ صدور الحكم فليس للمحكمة أن تقضى بالفوائد القانونية من تاريخ المطالبة حتى تمام السداد فالحكم فى هذه الحالة يكون قد انطوى على قضاء بما يزيد على ما طلبه المدعى.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥٩٤ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٥/٤/٣)
(والطعن رقم ١٠٦٢ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٨/٣/٢)
(والطعن رقم ٧٤٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢١ س ٣١ ص ٤١)

وهكذا تكون طلبات المدعى هى العنصر الأولى فى تحديد الاختصاص فى الدعوى ولكن هذا الجانب ليس الجانب النهائى فى تحديد حقيقة هذه الطلبات فالقاضى يمارس دورا كبيرا فى تكييف طلبات المدعى على النحو الذى يؤدى الى تحديد المختص بنظر هذه الطلبات فما هى حقيقة دور القاضى فى التكييف؟

القاضى وتكييف طلبات المدعى:

إن الدعوى تعتبر امام المحكمة خليطا من الواقع والقانون والقاضى عند تطبيقه للقانون لا يجد نفسه امام نصوص تحتاج الى التفسير والتطبيق وانما يصادف مجموعة من الوقائع يتوقف على تحديدها اختيار القاعدة القانونية وهو ايضا في تفسيره للواقعة وتطبيقها لا يضع بحثا قانونيا مجردا وانما يفصل فى دعوى محددة لها ظروفها الخاصة ووقائعها الذاتية مما يؤثر فى تحديد كلمة القانون وإذا كان الأمر كذلك خليطا من الواقع والقانون وظروف خاصة بكل دعوى فإن القاضى يحتاج كل الاحتياج الى ممارسة نشاط فكرى يتصف

بالمنطق حتى يحسم هذا الأمر فالقاضي متى اتم فهم الواقع في الدعوى فإنه يبحث عما يجب تطبيقه أى تنزيله من أحكام القانون على هذا الواقع ولما كانت احكام القانون مطلقات وعموميات تتناول انواعا واعدادا من الحوادث لا تنحصر وكانت هذه الحوادث لا تقوم الا معينة لكل معنى منها خصوصية ليست في غيره فلا سبيل لتنزيل تلك الأحكام على هذه الحوادث الا بعد معرفة ان ذلك المعنى يشمل ذلك المطلق أو ذلك العام وهذا الاجتهاد وهو ما أسماه القانون تكييف الوقائع في الدعوى ويريدون به توخى معاني القانون في حاصل فهم الواقع في الدعوى أى رد هذا الواقع الى حكم القانون أو وضعه تحت عموم القاعدة القانونية المنطبقة[1].

إن المفهوم العام لسلطة القاضي في التكييف عموما ينطبق على سلطته في تكييف طلبات الخصوم فهو ملتزم برد هذه الطلبات الى فهم النظام القانوني الذى يطبقه القاضي لحقيقة هذه الطلبات فالقاضي مكلف بالوصول الى حقيقة طلبات الخصوم وتكييف هذه الطلبات النهائية حتى يتسنى له إنزال حكم القانون عليها وفقا لهذا التكييف والقاضي يتمتع بسلطة كبيرة في هذا الخصوص غير أن سلطته في خصوص تكييف المدعى تحدها حقيقة هذه الطلبات وما يطلبه المدعى فعلا فلا يجوز للمحكمة أن تصل بتكييفها لطلباته الى الحكم له أو برفض الحكم له بشيء لم يطلبه فإرادة المدعى لها دورها المؤثر في تحديد نطاق تكييف القاضي لطلباته بعكس الحال عند قيام القاضي بتكييف وقائع دعواه ليطبق عليها حكم القانون فالعنصر الحاسم في الرقابة على تكييفه لهذه الوقائع هي فهم القانون لهذه الوقائع وعلى ضوء صحة أو خطأ هذا الفهم تتم رقابة محكمة النقض اما في تكييف طلبات المدعى فإن صحة أو بطلان هذا التكييف تعود في المقام الأول الى حقيقة ما يطلبه الخصوم فعلا فإرادة الخصوم واهمهم المدعى هي العامل الحاسم في تكييف الدعوى ومن ثم تحديد اختصاص المحكمة بنظرها كمرحلة اولية واساسية في عمل القاضي فالاختصاص الولائي والنوعي هما من النظام العام وعلى ضوء تحديدها تتحدد المحكمة المختصة سواء على نطاق احدى جهتي القضاء العادى أو الادارى أو على كلتيهما.

---

(١) د. حامد فهمي و د. محمد حامد فهمي النقض في المواد الجنائية والتجارية سنة ١٩٣٧ ص ١٦٥ و د. أحمد فتحي سرور الوسيط في قانون الاجراءات الجنائية ص ١٦٧.

وقد ذهبت محكمة النقض فى بواكير أحكامها الى ان للمدعى الحق أن يكيف دعواه سواء من جهة الشكل أو من جهة الموضوع بحسب ما يرى وصفه فى ذلك يقابله حق المدعى عليه فى كشف خطأ هذا التكييف والقاضى يهيمن على هذا أو ذاك من حيث انطباق هذا التكييف على الواقع وعدم انطباقه ثم يطبق القانون على ما يثبت لديه فيجب على القاضى الا يتقيد بتكييف المدعى للحق الذى يطالب به بل عليه ان يبحث فى طبيعة هذا الحق ليرى ما إذا كان تكييف المدعى صحيحا قانونا ام غير صحيح والا يأخذ بهذا التكييف قضية مسلمة ولو للفصل فى مسألة شكلية قبل مناقشة الحق المتنازع عليه موضوعا لأن الأخذ بتكييف المدعى قد يجر الى حرمان المدعى عليه من حقه ربما كان لا يضيع عليه لو بحث القاضى هذا التكييف قبل ما عداه من المسائل المتعلقة بالموضوع فتكييف المدعى لدعواه تكييفا خاطئا لا يقيد القاضى ولا يصح أن يمنعه من اعطاء الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح.

(حكمها فى ٢٥ مايو سنة ١٩٣٣ مجموعة القواعد القانونية جـ ١ وحكمها الصادر فى ١٩٤٦/٣/٢١ جـ ٥ ص ١٢٦)

وقد استقرت المحكمة الادارية العليا على أن تكييف الدعوى انما هو من تصريف المحكمة إذ عليها بما لها من هيمنة على تكييف الخصوم لطلباتهم أن تتقصى هذه الطلبات وان تستظهر مراميها وما قصده الخصوم من ابدائها وان تعطى الدعوى وصفها الحق وتكييفها القانونى الصحيح على هدى ما تستنبطه من واقع الحال منها وذلك دون أن تتقيد فى هذا الصدد بتكييف الخصوم لها وإنما بحكم القانون فحسب.

(حكمها فى الطعن رقم ٩٤ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٧٨/٤/١١ والطعن رقم ٥٨٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٢/٢٤ س ٣٠ ص ٦٥١)

والقاضى الادارى يتمتع بحرية كبيرة فى تكييف طلبات المدعين لا ترجع فقط الى تمتعه بقدر اكبر من الابتداع لأنه قضاء انشائى ولكن الى أنه فى نطاق قضاء الالغاء على وجه الخصوص يحتاج دائما الى رد فهم المدعين لطلباتهم الى حقيقة ما يفرضه نظامه القانونى على هذه الطلبات وهذا النظام القانونى فى نطاق دعوى الالغاء يتطلب أن تكيف طلبات الخصوم بما يدخلها فى نطاق سلطته المقررة لالغاء القرارات الادارية فيجب أن يترجم طلبات المدعين بما

يجعلها منسجمة مع هذا النظام كما عليه أن يتحقق من الوصف الصحيح للقرار المطلوب الغاؤه وهل هو قرار سلبى أم ايجابى صريح أم ضمنى وهنا تتسع سلطته فى التكييف لتتفوق على سلطة نظيره فى القضاء العادى فإذا اضفنا الى ذلك ان القضاء الادارى بالنسبة للقضاء العادى يعتبر اكثر حداثة كما أنه لأنه قاضى مشروعية فى المقام الأول لا يهتم بنفس شكليات القضاء العادى فى خصوص تحديد ونهائية طلبات الخصوم بل يجعل دائما نصب عينيه سيادة أحكام القانون من خلال رقابته للقرارات الادارية من هنا كانت سلطته كبيرة للغاية لا تقارن مع سلطات نظيره فى القضاء العادى بخصوص تكييف طلبات الخصوم غير أنه فى النهاية يجب الا يتجاوز ما يطلبه الخصوم أو يتجاهل ما كانوا يطلبونه فعلا وسوف نعرض لأمثلة من قضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص توضح حقيقة دور القاضى الادارى فى تكييف طلبات الخصوم.

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أنه وإن كان الطاعن قد أقام دعواه وطلب فى ختام صحيفتها الزام المطعون ضدها بأن تدفع له الفرق بين ما أدى اليه كمعاش للتقاعد وبين ما يستحق قانونا من معاش اعتبارا من التاريخ المحدد فى ..... فإن هذا الطلب ينطوى فى الواقع من الأمر على طلب الغاء القرار السلبى المتمثل فى امتناع وزارة المالية عن رفع معاشه ومهما يكن من أمر خطأ المدعى فى تكييف دعواه فإنه من المسلم أن المحكمة لا تتقيد بهذا التكييف وعليها دائما أن تعطى الحق المطالبة به الوصف القانونى السليم.

(حكمها فى الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٧/٩/٢ س ١٢ ص ١٢٣٧)

وذهبت الى أن تكييف الطلبات التى ابداها المدعون دون التقيد بالتكييف الذى ارتأته المحكمة المدنية والتى أقامت عليه قضاءها بعدم الاختصاص والاحالة إذا كانت طلبات المدعين فى الدعوى هى العودة الى عملهم بالشركة بعد انتهاء مدة العزل من الوظيفة التى حددها الحكم الجنائى فإن الدعوى لا تتقيد بالميعاد المحدد قانونا للطعن فى الجزاءات التأديبية وانما تتقيد بميعاد التقادم المحدد فى المادة ٦٩٨ من القانون المدنى وهى سنة تحسب من تاريخ انتهاء مدة العزل الجنائى. تكييف المحكمة المدنية بأنها طعن فى قرار انتهاء الخدمة واعتناق المحكمة التأديبية للتكييف الذى رأته المحكمة المدنية غير صحيح.

(الطعن رقم ١٨٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢٦ س ٢٩ ص ١٣٤٧)

ومن الأحكام الهامة للمحكمة الادارية العليا والتى توضح مدى تنسيق المحكمة بين سلطة القاضى فى تكييف الدعوى وحق المدعى فى تحقيق ما يطلبه كان القضاء الادارى مستقرا على ضرورة اقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الالغاء فى عريضة واحدة حتى يتسنى قبول الدعوى فوجود طلب وقف التنفيذ دون اقترانه بطلب الالغاء يجعل الدعوى غير مقبولة وكثيرا ما يحدث أن يقيم المدعى دعواه امام المحكمة المدنية بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فقط وبعد احالة الدعوى لمحاكم مجلس الدولة لا يقوم بإضافة طلب لالغاء القرار وفى هذه الحالة تعين الحكم بعدم قبول الدعوى الا أن المحكمة الادارية العليا ذهبت الى أن قيام المدعى برفع دعواه بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه أمام المحكمة المدنية ينطوى على طلب الغاء القرار المطعون فيه المقرر امام محاكم مجلس الدولة وذلك أن المدعى اقام دعواه امام القضاء المدنى وحدد طلباته وفقا لما اصطلح عليه فى هذا الشأن امام هذا القضاء واذ قضت المحكمة المدنية باحالة الدعوى الى القضاء الادارى للاختصاص فإن لهذا القضاء ان يكيف طلبات المدعى فى ضوء طبيعة دعوى الالغاء وأحكامها دون التقيد بالفاظ وعبارات هذه الطلبات التى أقيمت بها الدعوى امام القضاء المدنى لأن العبرة بالمعانى وليست بالالفاظ والمعانى.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢١٣٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

كما حددت دور المحكمة والخصوم فى خصوص تكييف الطلبات فى الدعوى تحديدا صحيحا يتفق مع الدور الانشائى والفعال للقاضى الادارى فى نطاق قضاء المشروعية.

فذهبت الى أنه من المستقر عليه أن للخصوم تحديد طلباتهم بالعبارات التى يصوغونها وفقا لما يرونه محققا لمصلحة كل منهم ويختارون لهذه الطلبات السند القانونى الذى يرونه أرجح فى قبول القضاء لهم موضوعيا بهذه الطلبات الا أن تحديد هذه الطلبات وتكييف حقيقة طبيعتها القانونية أمر مرجعه إلى المحكمة إذ عليها أن تتعمق ما يحدده الخصوم فى المنازعة الادارية من طلبات واسانيد قانونية لها لتصل المحكمة الى التكييف الصحيح لحقيقة هذه الطلبات وتنزل عليها أحكام القانون غير متقيدة بما أورده الخصم من عبارات أو الفاظ لا تتحقق من خلال معناها الظاهر حقيقة نواياه

وغاياته من المنازعة الادارية فالعبرة هى بالمقاصد والمعانى وليس بالألفاظ والمبانى وإن كان ذلك يصدق كمبدأ عام بالنسبة لكل دعوى أو منازعة فإنه يكون الأولى بالالتزام والتطبيق فى المنازعات المتعلقة بتسوية مرتبات أو معاشات أو النفقات التأمينية حيث يكون المركز القانونى محل المنازعة منشأه أحكام القانون مباشرة دون تقدير السلطة الادارية المختصة فيكفى لتكييف وتحديد طلبات الخصم فى مثل هذه المنازعة أن يحدد موضوع الطلب ويشير الى سنده القانونى وعلى المحكمة المختصة بعد ذلك ان توجه الاجراءات لكى تفحص موضوع الدعوى وتمحصه وتحدد حقيقة الطلبات التى يهدف اليها الخصوم منها وتحدد نقطة البحث القانونى التى تثيرها لأن المحكمة فى مجال المنازعة الادارية والقضاء الادارى هى الامينة على المشروعية وسيادة القانون ومن ثم فهى ليست فى حاجة الى من يبرز أمامها تفاصيل الطلبات التى يستحقها المدعى من أحكام القانون مباشرة ولا عن التحديد التام للقاعدة القانونية الواجبة التطبيق على النزاع لأنه إذا كان المفروض فى القاضى كقاعدة عامة العلم بالقانون فإن المفروض فى القاضى الادارى ليس فقط العلم بالقاعدة القانونية الواجبة التطبيق على الوقائع التى يتبينها بل المفروض فيه فضلا عن ذلك أن يبادر الى تطبيق جميع أحكام القانون حسبما يحكمه مبدأ المشروعية ولو كان المدعى لم يحددها تحديدا دقيقا أو إذا استند الى قاعدة سواها لا تنطبق فى شأن دعواه.

(الطعن رقم ٢٣٤٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/٥/٢٥)

ملحوظة :

كانت محكمة القضاء الادارى قد انتهت الى بطلان الدعوى لتجهيلها وانتهت المحكمة الادارية العليا الى الغاء هذا الحكم وفقا للأسباب التى أوردنا جزءا أساسيا منها

وأخيرا انتهت المحكمة الادارية العليا الى أن المحكمة لا تملك الخروج عن تكييف طلبات الخصوم الى تعديل هذه الطلبات أو التعدى على هذه الطلبات فإن هى قضت بغير ما يطلبه الخصوم فإنها تكون قد تجاوزت حدود سلطتها وتعدت اختصاصها بنظر الدعوى فالمحكمة تملك فقط تكييف طلبات الخصوم ولا يجوز لها أن تتخذ من هذا التكييف ستارا تتعدى فيه هذه الطلبات.

(حكمها فى الطعن رقم ٨٠٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢)

وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى الى أن حقيقة الطعن تنصب على قرار آخر غير ذلك الذى أورده المدعي في دعواه غير أن المحكمة الادارية العليا بهذا الحكم سالف البيان الزمت المحكمة بألا تتعدى طلبات المدعى الصريحة.

ونتنهي مما تقدم الى أن تدخل القاضى بتكييفه لطلبات الخصوم والوصول الى حقيقة أهدافهم وأغراضهم من قيام دعواهم هو الذى يحدد المحكمة المختصة بنظر هذه الدعوى فاختصاص القاضى هو أمر أولى لازم الفصل فيه قبل أن يتناول موضوع الدعوى المطروحة عليه ومن خلال قيامه بتكييف طلبات الخصوم يتضح له حقيقة إختصاصه الولائى والوظيفى بها ومن ثم يقوم باحالتها الى المحكمة المختصة وفقا لتكييفه لحقيقة طلبات الخصوم إذا اتضح أنه غير مختص بها وفصله فى التكييف والاختصاص يخضع دائما لرقابة المحكمة العليا في نظامه سواء كانت محكمة النقض أو المحكمة الادارية العليا.

وفى نطاق القضاء الادارى فإن القاضى الادارى كما رأينا لا يتقيد بالوصف الذى يسبغه القاضى العادى على الدعوى عند إحالتها الى القضاء الادارى بل على القاضى الادارى أن ينزل تكييفه هو على طلبات الخصوم وفقا لنظامه القانوني أى أن يقوم بوصف هذه الطلبات بأنها طلب الغاء أو تعويض أو طلب تسوية حالة أو اثبات جنسية كما أن عليه أن يحدد بعد ذلك حقيقة الطلب وفقا لبحثه فى وقائع الدعوى ففى نطاق دعوى الالغاء يختلف الامر بين طلب الغاء قرار ايجابى وطلب الغاء قرار سلبى من حيث المواعيد مثلا وهكذا يكون نشاط القاضى فى تكييف الدعوى المطروحة عليه هو النشاط الأولى لتحديد مدى اختصاصه بنظرها ولا يقتصر الأمر على الاختصاص الولائى فقط بل والاختصاص النوعى ايضا فقد تكون الدعوى من اختصاص محكمة القضاء الادارى ولكن لأى من دوائرها التى سنرى أنها مقسمة تقسيما نوعيا تبعا لموضوع الدعوى.

القســـم الأول
إختصاص القسم القضائى بمجلس الدولة

الباب الاول

القرار الادارى

تقديم :

يدور نشاط القسم القضائى بمجلس الدولة حول عديد من الموضوعات كالعقود الادارية والمنازعات الادارية الأخرى التى لا تأخذ شكل القرار الادارى الا أن رقابة القضاء الادارى على القرارات الادارية هى المحور الرئيسى والأساسى لاختصاص القسم القضائى ولهذا كان لازما أن نبرز ماهية هذا القرار الادارى الذى تختص محاكم القسم القضائى برقابة مشروعيته مع الأخذ فى الاعتبار أنه قبل أن يصبح القاضى الادارى هو قاضى القانون العام فى المنازعات الادارية فإن تخلف عناصر القرار الادارى فى القرار المطروح عليه كان من مقتضاه أن يحكم بعدم اختصاصه إذا كان الطلب المعروض عليه هو وقف التنفيذ أو الغاء أو التعويض عن هذا القرار إلا أنه بعد صدور دستور ١٩٧٢ وقانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة اضحى القضاء الادارى هو صاحب الاختصاص الأصيل بنظر سائر المنازعات الادارية وعليه فقد لا يصدق على القرار المطعون فيه وصف القرار الادارى وهنا على القاضى الادارى أن يمحص المنازعة المطروحة عليه ليستبين منها ما إذا كانت تحمل وصف المنازعة الادارية ام لا فإذا تحقق فيها وصف المنازعة الادارية كان من اختصاصه الفصل فيها وكل ما فى الأمر أنه يقوم باستبعاد تطبيق قواعد واجراءات دعوى الالغاء من تطبيقها على المنازعة المطروحة عليه فمناط تطبيق قواعد وإجراءات دعوى الالغاء أن يكون محل الطعن قرارا إداريا بعناصره التى استقر عليها القضاء الادارى فإذا لم تكتمل هذه العناصر والاركان فإنه لا يحكم بعدم إختصاصه بنظر المنازعة وإنما يحكم فيها بوصفها لا تتضمن قرارا إداريا يتطلب تطبيق قواعد وإجراءات دعوى الالغاء.

ولقد عبرت المحكمة الادارية العليا عن هذا المعنى خير تعبير فى أحد أحكامها حيث ذهبت الى أنه ولئن كان ادراج بيانات صحيفة الحالة الجنائية بمعرفة الجهة الادارية المختصة لا يقوم على اساس من السلطة التقديرية التى تقدرها الجهة الادارية المختصة فى تحديد ما تدرجه وما لا تدرجه فى هذه الصحيفة وإنما تلتزم الجهة الادارية المختصة بإدراج بيانات صحيفة الحالة الجنائية وفقا لما يحدده القانون وفى الشكل الذى رسمته اللوائح إذ لا يعدو عملها أن يكون عملا ماديا تتقيد فيه بما يقضى به القانون دون ارادة ولا تقدير وعليه فالمنازعة الماثلة وأيا كان الرأى فى مدى انتفاء القرار الادارى فيها لا يمكن أن تخرج عن كونها منازعة من المنازعات الادارية التى يدور النزاع فيها حول مدى صحة الوقائع التى تدرج فى صحيفة الحالة الجنائية وعليه ينعقد الاختصاص بنظر هذه المنازعة للقضاء الادارى.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٠)

وهكذا فإن إنتفاء وصف القرار الادارى عن محل الطعن أمام القضاء الادارى أو امام المحاكم العادية ليس من شأنه أن يغل يد القاضى الادارى من أن يفصل فى النزاع المعروض عليه بوصف ان هذا النزاع يعد من المنازعات الادارية التى يختص بها وعلى القاضى أمام المحاكم العادية الا يفصل فى النزاع حتى ولو لم ينطو على قرار ادارى بعناصره المستقرة فى القضاء الادارى ما دام النزاع يحمل فى طياته عناصر المنازعة الادارية التى تختص بها سائر محاكم مجلس الدولة.

ومن هنا على القاضى الادارى أن يبحث عن عناصر المنازعة الادارية فى الدعوى المطروحة امامه حتى ولو لم تنطو - فى نظره - على قرار ادارى كما أن عليه أن يستبعد تطبيق قواعد واجراءات دعوى الالغاء على المنازعة لأن مناط تطبيق هذه القواعد والاجراءات هو وجود القرار الادارى.

وسوف نتناول فيما يلى كل الجوانب المتعلقة بالقرارات الادارية بدءاً من تعريفها وتميزها عن سائر إعمال وتصرفات الدولة وانواعها وأمثلة لما يعد من هذه القرارات.

الفصل الأول

تعريف القرار الادارى

القرار الادارى هو عمل قانونى يصدر عن الادارة بما لها من سلطة عامة يحدث مركزا قانونيا جديدا أو يؤثر فى مركز قانونى سابق وقد عرفه العميد ليون دوجى بأنه هو كل عمل ادارى يصدر بقصد تعديل الأوضاع القانونية كما هى قائمة وقت صدوره أو كما تكون فى لحظة مستقبلة معينة وعرفه العميد بونار بأنه هو كل عمل ادارى يحدث تغييرا فى الأوضاع القانونية القائمة[1].

وقد استقر قضاء مجلس الدولة على تعريف القرار الادارى بأنه إفصاح الادارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين ابتغاء مصلحة عامة[2].

وتعريف القضاء الادارى للقرار الادارى هو محل إنتقاد على اساس أنه لم يقتصر على تحديد المقصود بالقرار الادارى وذلك ببيان أركانه فحسب وهى التى من شأنها انعقاد القرار الادارى وإنما تعدى ذلك الى بيان شروط صحته أو بالاحرى مشروعيته فى حين أن هذه الشروط يجب أن تخرج عن ماهية القرار فى ذاته فالقرار الادارى ينعقد ويكتمل وجوده بإكتمال أركانه الأساسية بغض النظر عما يشوبه من عيوب تجعله قابلا للالغاء والتعريف السائد فى القضاء هو تعريف للقرار الادارى المثالى ولكنه لا يحقق المقصود منه فى صدد تحديد الاختصاص بنظر دعوى الالغاء.

ويمكن القول بأن ركن الارادة هو الركن الوحيد للقرار الادارى وأن عناصر الشكل والاختصاص والمحل والسبب والغاية لا تتصل بإنعقاد القرار الادارى ووجوده وإنما بمشروعية هذا القرار وصحته قانونا وبالرغم مما يبدو من خلاف ظاهر حول تحديد أركان القرار الادارى الا إن الفقه الحديث يكاد فى تقديرنا

---

(١) المستشار حمدى يس عكاشه القرار الادارى فى قضاء مجلس الدولة س ١٩٨٧ ص ١٧.

(٢) حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ١ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٧ والدعوى رقم ٢٦٣ لسنة ١ جلسة ١٩٤٨/١/٧ س ٢ ص ٢٢٢ والمحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٧/٩/٢ س ١٢ ص ١٢٣٦.

يجمع على تعريف القرار الادارى بركن الارادة فحسب فعلى سبيل المثال يعرفه الاستاذ الدكتور مصطفى أبو زيد بأنه عمل قانونى تصدره الادارة بإرادتها المنفردة بقصد إحداث تعديل فى المراكز القانونية القائمة إما فى الحقوق أو الالتزامات ويرى الدكتور عاطف البنا أنه يكفى تعريف القرار الادارى بأنه تعبير الادارة عن ارادتها المنفردة والملزمة بقصد احداث أثر قانونى نهائى والاستاذ الدكتور ماجد الحلو يرى أن القرار الادارى هو إفصاح عن ارادة منفردة يصدر من سلطة إدارية ويرتب آثارا قانونية والملاحظ أن القضاء الادارى ذاته يتجه حديثا الى نفس الاتجاه حيث ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه لا يشترط فى القرار الادارى كأصل عام أن يصدر فى صيغة معينة أو بشكل معين بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما أفصحت الادارة اثناء قيامها بوظائفها عن ارادتها بقصد إحداث أثر قانونى.

ونحن من جانبنا يمكننا أن نعرف القرار الادارى من خلال تحديد ركن الارادة فيه بأنه تعبير عن الارادة المنفردة لسلطة ادارية بقصد احداث اثر قانونى معين(١).

ونحن من جانبنا عندما نبحث فى اختصاص مجلس الدولة فإن القرار الادارى وهو عصب هذا الاختصاص يجب أن تتضح عناصره وملامح تكوينه بغض النظر عن أركانه وشروط صحته فأركان القرار كالاختصاص والشكل والمحل والسبب والغاية هى أركان أى عمل إرادى له اثر قانونى ولا تقتصر على القرار الادارى فقط ومن هنا كان يجب إبراز السمات الاساسية للقرار الادارى أو ما يدعوه أحد الفقهاء شروط إنعقاد القرار الادارى والتى هى فى رأيه توافر الارادة بالشروط الآتية أن تكون منفردة وأن تصدر عن سلطة إدارية وأن يكون من شأنها إحداث أثر قانونى(٢).

ونحن نتفق مع الفقيه فى تحديده للعناصر المميزة للقرار الادارى وان كنا نختلف معه فى تفصيلات هذه العناصر فأن يكون القرار تعبيرا عن الارادة

---

(١) هذا التعريف خاص بالدكتور سامى جمال الدين وورد فى مؤلفه الدعاوى الادارية والاجراءات امام القضاء الادارى سنة ١٩٩١ منشأة المعارف ص ٤٩ وما ورد بالمتن هو تلخيص لما ورد فى كتابه بهذا الخصوص حيث أورد المراجع الخاصة بالفقهاء المصريين وحكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٨٢/٣/٦ قضية رقم ١٤٧٥ لسنة ٢٦ ق .

(٢) د. سامى جمال الدين المرجع السابق ص ٥٢.

المنفردة للادارة هو الذى يميز القرار الادارى عن العقد الادارى وأن يكون القرار تعبيرا عن سلطة ادارية هو الذى يميز القرار الادارى عن القرارات التى تصدر من السلطتين التشريعية والقضائية وأن يكون القرار تعبيرا عن الارادة فى احداث أثر قانونى معين هو الذى يميز القرار الادارى عن الأعمال المادية والأعمال التمهيدية أو التحضيرية ومن هنا وبخروج هذه الأشكال التى قد تختلط بالقرار الادارى عن نطاق القرار الادارى الذى يختص به مجلس الدولة يصبح فى الامكان التمييز بسهولة بين القرار الادارى الذى يختص به مجلس الدولة والأعمال والقرارات الأخرى التى لا تدخل فى مفهوم القرار الادارى وبالتالى لا يختص بها مجلس الدولة بوصفها قرارات ادارية ولكن قد يختص بها مجلس الدولة بوصفها الآخر كأن تكون من العقود الادارية أو تدخل فى مفهوم المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة أيضا ولكن تخضع فى هذا الاختصاص لقواعد وإجراءات أخرى تخالف تلك التى يخضع لها القرار الادارى عند نظر مجلس الدولة لدعاوى الغائه.

فإنشاء مجلس الدولة ارتبط أساسا برغبة المشرع فى إنشاء قضاء متخصص ينظر فى الغاء القرارات الادارية ومن هنا تظهر أهمية تحديد القرار الادارى الذى يمكن الطعن عليه بالالغاء أمام مجلس الدولة عن سائر تصرفات وأعمال الدولة الأخرى التى لا تدخل تحت وصف القرار الادارى فهذه الأعمال والقرارات والتصرفات لا تخضع للقيود التى وضعها القضاء الادارى وطورها فى خصوص قبول دعوى الغاء القرارات الادارية.

وخلاصة ما تقدم أننا ونحن فى صدد العناصر التى يتكون منها تعريف القرار الادارى يجب أن نستبعد أركان القرار وشروط صحته ونُبقى فقط على تلك العناصر التى تميزه عن غيره من التصرفات القانونية ويمكن القول بأن القرار الادارى هو تعبير عن إرادة منفردة ملزمة لسلطة إدارية وطنية تؤدى إلى إحداث أثر قانونى معين.

وإذا كان صدور القرار تعبيرا عن ارادة منفردة كعنصر لا يحتاج إلى إيضاح كبير إلا أنه يميزه عن العقود الادارية فإن صدور التعبير عن سلطة إدارية وطنية وإحداثه لأثر قانونى معين من العناصر التى يحتاج إلى إيضاح وتفسير فضلا عن هذا فإن صدور القرار الادارى مستكملا لأركانه وعناصره لا يعنى

بصفة مطلقة إختصاص مجلس الدولة بلا منازع بنظر طلب الغاءه بل أن هناك طائفة من القرارات الادارية لا يختص بها مجلس الدولة وهى أعمال السيادة كما أن هناك طائفة أخرى من القرارات الادارية أخرجها المشرع من إختصاص مجلس الدولة وأدخلها فى إختصاص جهات أخرى وسنعرض لكافة هذه الاعتبارات وسنبدأ بتحليل عناصر القرار الادارى فنحدد المقصود بالسلطة الادارية الوطنية التى يصدر عنها القرار وكذلك تلك الحالات التى لا يترتب عليها إحداث أثر قانونى وفى عرضنا لهذه العناصر سنحاول أن نوضح أثر تخلف هذه العناصر على الاجراء محل الطعن حيث يمكن تمييز القرار الادارى من غيره من الأشكال الأخرى للعمل الادارى كالتعليمات الداخلية والأعمال المادية.

المبحث الأول

القرار الادارى تعبير عن سلطة إدارية وطنية

لا تثير فكرة «وطنية» القرار مشاكل كثيرة فى التطبيق العملى فيجب أن يكون القرار الادارى محل الطعن صادرا من سلطة إدارية مصرية وفى ذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه من المقرر فى الفقه والقضاء الاداريين أن مناط إختصاص القضاء الادارى بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الادارية هو أن يكون القرار الادارى صادرا من جهة إدارية وطنية تطبق قوانين البلاد وتستمد سلطتها منها بحيث يكون معبرا عن الارادة الذاتية لهذه الجهة بوصفها سلطة عامة وطنية وأن العبرة فى تحديد جنسية الهيئة الادارية مصدرة القرار ليس بجنسية أعضائها وإنما بمصدر السلطة التى تستمد منها ولاية إصدار القرار والقوانين التى تعمل تطبيقا لها فإذا كانت تعمل بسلطة مستمدة من الحكومة المصرية وحدها كانت جهة إدارية مصرية ولو كان بعض أعضائها أجانب أما إذا كانت تعمل بمقتضى سلطة مستمدة من حكومة أو هيئة أجنبية أو دولية فإن قراراتها لا تعد صادرة من جهة وطنية ولو كان كل أعضائها وطنيين. فالعبرة إذن ليست فقط بكون القرار صادرا من جهة إدارية مصرية أو من موظفين مصريين وإنما أيضا لصدور القرار معبرا عن الارادة الذاتية لجهة الادارة المصرية تطبيقا لقوانين البلاد واستنادا إلى السلطة المصرية... وتطبيقا لذلك فإن قرارات جامعة الاسكندرية بالإنابة عن جامعة بيروت العربية بسبب ظروف الحرب الأهلية فى لبنان تمتد اثارها إلى جامعة بيروت العربية ولا تعد هذه القرارات إدارية مصرية.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٧٧/٥/٢٨ س ٢٢ ص ٧٦)(١).

وعليه فإن العنصر الذى يثير جدلا كبيرا ويستحق منا وقفة هو عنصر السلطة الادارية فالفقه فى مجمله يقيم هذا العنصر على أساس أن القرار الادارى

---

(١) وانظر حكم محكمة القضاء الادارى فى القضية رقم ٤٣٥٥ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٨ س ٩ ص ١٩٣.

هو تعبير عن ارادة جهة ادارية أى السلطة التنفيذية فقط وهذا قصور واضح فى تعريف القرار الادارى لأن القرار الادارى قد يصدر من جهة لا تعد وفقا للتقسيم الثلاثى للسلطات جزءا من السلطة التنفيذية بل وقد يصدر القرار الادارى الذى يخضع لرقابة الالغاء المقررة لمجلس الدولة من السلطة التشريعية أو من السلطة القضائية ذاتها فما هو مدلول السلطة الادارية التى يصدر عنها القرار الادارى؟

يذهب أحد الفقهاء فى تفسير السلطة الادارية الى أن إشتراط أن يكون القرار الادارى تعبيرا عن ارادة سلطة إدارية من شأنه إستبعاد كافة التصرفات الصادرة عن غير السلطة الادارية حتى ولو سميت بإصطلاح القرار بل وإستبعاد كافة تصرفات السلطة التنفيذية غير الادارية ذلك أنه من الناحية العضوية يشترط صدور القرار الادارى عن السلطة التنفيذية بوصفها إحدى السلطات العامة الدستورية فى الدول وهو ما يعنى إستبعاد كل ما لا يتصل بالسلطة التنفيذية عضويا أو شكليا من مجال الادارة والسلطة التنفيذية أو الادارية فى مصر تتكون وفقا للدستور الحالى من رئيس الجمهورية والحكومة وهى وفقا للمادة ١٥٣ من الدستور الهيئة التنفيذية والادارية العليا للدولة وتتكون من رئيس مجلس الوزراء ونوابه والوزراء ونوابهم وكذلك كافة التنظيمات والأجهزة الادارية المرتبطة بالحكومة وسواء كانت سلطات إدارية مركزية أم سلطات لا مركزية اقليمية كالمحافظات أو المدن أو القرى أم مرفقيه كالهيئات العامة والنقابات فهى جميعا أشخاص إدارية وتتمتع بسلطات من القانون العام وعلى هذا يخرج من هذه القرارات ما يلى :

١ - التصرفات الصادرة من فرد عادى لا صلة له بالسلطات الادارية.

٢ - القرارات الصادرة عن سلطات عامة أخرى خلاف السلطات التنفيذية أى أعمال السلطتين التشريعية والقضائية.

٣ - القرارات التى تصدر من التنظيمات الشعبية والاحزاب السياسية والأشخاص المعنوية الخاصة ولو باشرت نشاطا ذا نفع عام ومن الناحية الموضوعية يشترط فى القرارات الادارية أن تكون صادرة إستنادا إلى سلطة ادارية موضوعيا ولهذا الاصطلاح الموضوعى شقين الشق الأول أن يصدر القرار الادارى باعتباره ممارسة لسلطة عامة لأن سلطة إصدار القرارات الادارية ما هى إلا مظهر من مظاهر ممارسة السلطة العامة والشق الثانى لهذا

الشق الموضوعي فإنه يلزم أن يكون القرار الادارى تعبيرا عن سلطة إدارية أى أن يتصل القرار بالوظيفة الادارية للسلطة التنفيذية والخلاصة أن القرارات الادارية هى تعبير عن سلطة ادارية ومن ثم يلزم صدورها عن السلطة التنفيذية دون غيرها وأن تتعلق بالنشاط الادارى للسلطة التنفيذية دون غيره(١).

وما ذهب اليه الفقيه فى تحليله لمعنى السلطة الادارية يأخذ فى اعتباره ذلك المفهوم الشائع فى الفقه والقضاء عن ضرورة صدور القرار الادارى عن السلطة التنفيذية بوصف أنها فى جزء منها وهو الغالب الأعم سلطة إدارية تباشر نشاطها الادارى ولكن التحديد الدقيق للقرار الادارى يجب أن يأخذ فى اعتباره تلك الحالات التى اعتبر فيها القضاء القرار إداريا بالرغم من أنه لم يصدر عن السلطة التنفيذية أو ما يعتبر جزءاً منها فما هى هذه الحالات؟ وما هى إمكانيات وضع تحديد لمفهوم السلطة الادارية يمكن أن يحتوى هذه الحالات وبالتالى يسهل توضيح حدود القرار الادارى وعليه فسنعرض لتطبيقات القضاء لبعض الحالات التى يصدر فيها القرار من جهة لا تعتبر من السلطة التنفيذية فى شيء ثم نعرض لفكرة نرى أنها غير صحيحة سائدة فى الفقه والقضاء حول ضرورة صدور القرار من جهة الادارة بوصفها سلطة عامة فعناصر القرار الادارى فى التطبيق القضائى هى ١ - أن يصدر عن أى شخص من أشخاص القانون العام. ٢ - أن يكون إداريا بفحواه ومضمونه. ٣ - أن يكون معبرا عن ارادة الشخص العام المنفردة محدثا لأثر قانونى. ٤ - أن يكون نهائيا. بالاضافة إلى ما سبق وعرضناه من وجوب أن يصدر عن شخص من أشخاص القانون العام المصرية.

ونحن من جانبنا لا نعترض إلا على الاتجاه القضائى الذى يوجب أن يكون القرار إداريا بفحواه ومضمونه وسوف نعرض أسباب اعتراضنا على ذلك فى حينه ولكن يهمنا أن نشير أن هذه العناصر من شأنها أن تبرز الفارق بين القرار الادارى وغيره من الاشكال والاجراءات الادارية كالأعمال المادية والتعليمات الداخلية والاجراءات التنفيذية.

---

(١) د. سامى جمال الدين المرجع السابق ص ٥٩ ، و٦٠.

المبحث الثانى

القرار الادارى يصدر عن أشخاص القانون العام (تطبيقات)

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أنه بإستقراء اللوائح المنظمة للمجلس الصوفى الأعلى أن إختصاصات المجلس هى إختصاصات إدارية ذات نفع عام من نوع الاختصاصات والمهام الموكولة إلى السلطات العامة ومن ثم هو هيئة إدارية خاضعة لإشراف الحكومة المركزية فهى التى تعين الرئيس الأعلى لهذا المجلس بأمر من رئيس الدولة وهى تتولى انتخاب أعضاء ذلك المجلس وكذلك أوجب القانون أن يكون الانتخاب تحت إشرافها بديوان محافظة مصر وتحت رئاسة المحافظ وهى التى تتولى تنفيذ الأحكام النهائية الصادرة منه أو من مشايخ الطريقة الأمر الذى تستبين منه المحكمة أن الحكومة جعلت لها الاشراف على كل كبيرة وصغيرة من سائر أمور الطرق الصوفية وعلى ذلك يكون المجلس الصوفى الأعلى شخصا من أشخاص القانون العام وتكون الهيئات المتفرعة عنه والتى بين القانون إختصاصها هيئات إدارية وينبنى على ما تقدم أن القرارات الصادرة عن المجلس الصوفى الأعلى فى شأن تعيين مشايخ الطرق هى قرارات إدارية يجوز طلب إلغائها أمام هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٤٢١ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٤/١١/١٧ م. ١٥. س ص ٢٥٦ جـ ١)

وذهبت إلى أن نقابات المهن على ما أستقر عليه قضاء هذه المحكمة من أشخاص القانون العام ذلك أنها تجمع بين مقومات هذه الأشخاص فإنشاءها يتم بقانون أو بأداة تشريعية أدنى من ذلك وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام ولها على أعضائها سلطة تأديبية ولهؤلاء الأعضاء دون غيرهم حق إحتكار مهنتهم فلا يجوز لغيرهم مزاولتها وإشتراك الأعضاء فى النقابات أمر حتمى ولها حق تحصيل رسوم الاشتراك فى مواعيد دورية منتظمة كما أن القانون قد أضفى على النقابة شخصية معنوية مستقلة وخولها حقوقا من نوع ما تختص به الهيئات الادارية العامة مما يدل على أنها جمعت بين مقومات المؤسسات العامة وعناصرها من شخصية مستقلة ومرفق عام تقوم عليه مستعينة فى ذلك

بسلطات عامة شأنها فى ذلك شأن كافة هيئات التمثيل المهنى ومن ثم فهى شخص إدارى من أشخاص القانون العام وقراراتها سواء صدرت فى موضوع التأديب من هيئاتها المختصة أم صدرت من مجلس النقابة فى مسائل القيد بالسجلات أو فى غير ذلك من الأغراض هى قرارات ادارية تجوز المطالبة بإلغائها.

(الدعوى رقم ٣٩٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٧/١/٢٩ م ١٥ س ص ٢٥١ جـ ١)

(وانتهت أيضا إلى أن الغرف التجارية تعتبر هيئة إدارية وقراراتها ادارية. الدعوى رقم ١٥٤٤ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/١/٢٦ س ٧ ص ١٣٧٣)

وذهبت إلى أن اجازة القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٥٧ الخاص بالمحاماة امام المحاكم الطعن فى بعض قرارات إدارية للنقابة معنية بذاتها أمام جهة قضائية كمحكمة النقض ليس معناه منع الطعن فى باقى القرارات الادارية النهائية التى تصدر من النقابة فى شأن المحامين ذلك أنه بعد إنشاء مجلس الدولة واستحداث قضاء الالغاء أصبح الأصل جواز المطالبة بإلغاء القرارات الادارية النهائية أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فإذا كان القرار المطعون فيه خاصا باستبعاد اسم المدعى من كشف المرشحين لمنصب نقيب المحامين ومن ثم فإنه يكون قرارا إداريا نهائيا ليس من بين القرارات التى تختص محكمة النقض بالنظر فى طلب الغائها ومن ثم يندرج بغير جدال ضمن القرارات الادارية التى يجوز المطالبة بإلغائها أمام مجلس الدولة.

(الدعوى رقم ٩١٠ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٠/١/١٢ م ١٥٠. س جـ ١ ص ٢٥٤)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر دعوى إلغاء قرار صادر من المجلس الانجيلى العام للمسيحيين البروتستانت ولا يجوز الادعاء بأن القرار المطعون فيه هو قرار دينى صدر فى غير المجال الادارى وذلك تأسيسا على أن هذا المجلس قد أناط به الأمر العالى الصادر سنة ١٩٠٢ الاشراف الأصيل الشامل على مرافق المسيحيين البروتستانت وذلك فى النواحى الدينية والادارية.

(الدعوى رقم ٤٣٢ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٦٢/٢/٦ مجموعة أحكام محكمة القضاء الادارى فى خمس سنوات ص ٤١)

وأكدت إختصاصها بنظر أى قرار صادر من المجلس الصوفى الأعلى حتى ولو كان صادرا بصفة روحية بوصف أن القرار يصبح صالحا للطعن فيه بالالغاء متى تعلق بمراكز قانونية ذاتية ومس أوضاعا وظيفية للمخاطب به.

(الدعوى رقم ٦٤٠ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/١٥ مجموعة أحكام محكمة القضاء الادارى فى خمس سنوات ص ٤٣٢)

وذهبت فى حكم هام لها حيث دفعت الحكومة فى إحدى الدعاوى بأن القرار المطعون فيه ليس قرارا إداريا لأنه ليس صادرا من جهة إدارية وإنما صادر من أحد المجالس المحلية ذهبت المحكمة الى أن القرارات الصادرة من المجالس المحلية هى قرارات إدارية لأنها تعتبر من جهات الادارة اللامركزية ولا يخل بكونها من الجهات الادارية أنها مكونة من أعضاء منتخبين.

(الدعوى رقم ٦٣٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٧٦/٦/١)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر دعوى وقف تنفيذ وإلغاء قرار نقيب الصحفيين بوقف الاجتماعات الانتخابية التى تقام داخل مبنى النقابة وكذلك اختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار مجلس نقابة الصحفيين السلبى بالامتناع عن عرض اقتراح المدعين على الجمعية العمومية للنقابة.

(الدعوى رقم ٤٨٢ لسنة ٣٣ ق ورقم ٨٤٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٢٠)

وفى إحدى الدعاوى التى طلب فيها المدعى وقف تنفيذ وإلغاء قرار الأمين العام للاتحاد الاشتراكى العربى بالتنازل عن حق إيجار الشقة التى كان يشغلها الاتحاد الاشتراكى لنقابة التجاريين ودفعت الحكومة بعدم قبول الدعوى لأن القرار المطعون فيه لا يعتبر من القرارات الادارية ذهبت المحكمة إلى أن القرارات التى تصدر عن الاتحاد الاشتراكى العربى ولا تعد من قبيل القرارات الادارية هى تلك التى تصدر عنه بإعتباره سلطة سياسية شعبية مستقلة عن سلطات الدولة أما تلك التى تصدر عنه استنادا الى سلطات وصلاحيات عهدت بها اليه القوانين واللوائح فإنها تعد ولا شك فى حكم القرارات الادارية التى تخضع لرقابة القضاء الادارى وعليه يختص مجلس الدولة بنظر هذه الدعوى لأن المادة ٣١ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الاحزاب السياسية أجازت للامين العام للجنة المركزية أن يصدر قرارا بالتنازل عن حق ايجار الأماكن التى يشغلها الاتحاد المذكور الى إحدى الجهات المشار اليها فى القانون.

(الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢٦)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى الصادر من المجلس الأعلى للصحافة بالامتناع عن اعتماد أسعار الاعلان لمجلة الموقف العربى الشهرية وتحديد حصة ورق لها.

(الدعوى رقم ٢١٤٨ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٠)

وذهبت إلى إختصاصها بالطعن على القرار الصادر من الاتحاد التعاونى الاسكانى المتضمن تغيير مكان إنعقاد الجمعية العمومية لإحدى جمعيات الاسكان.

(الدعوى رقم ٤٢٤٣ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

وذهبت إلى أن المادة ١٤ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بنظام الادارة المحلية يجيز للمجالس المحلية التصرف بالمجان فى مال من أموال المحافظة الثابتة أو المنقولة أو تأجيره بإيجار إسمى أو بأقل من أجرة المثل بقصد تحقيق غرض عام وعليه فإن المحكمة تختص بنظر طلب إلغاء القرار الصادر من المجلس الشعبى المحلى لمحافظة القاهرة فيما تضمنه من أيلولة المبانى التى أقامتها إحدى الجمعيات الاجتماعية لمحافظة القاهرة للتصرف فيها.

(الدعوى رقم ٤٧٥٣ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/٥/١٠)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعون وقف تنفيذ وإلغاء قرار مجمع القاهرة الانجيلى الصادر فى ١٩٨٨/٩/٢٣ فيما تضمنه من حل كنيسة حدائق الزيتون وفك الارتباط الرعوى بين القس والكنيسة ودفعت الحكومة بعدم إختصاص المحكمة لأن القرار المطعون فيه هو قرار دينى ذهبت المحكمة إلى أن الكنيسة منوط بها رسائل دينية ومنها رعاية المرافق الدينية وهى فى الأصل مهمة الحكومة أوكلها المشرع إلى المجامع والهيئات الكنسية بحسبانها من الخدمات التى تنهض بها السلطة العامة ولذلك خولت الكنيسة نصيبا من السلطة العامة اللازمة لمباشرة مهامها ولا ريب فى أن جميع الهيئات الكنسية وهى تباشر ذلك النصيب من السلطة العامة تربطها بأفراد الطائفة رابطة تدخل فى نطاق القانون العام وتحكمها اللوائح والنظم الصادرة فى هذا الشأن وعليه تعد الكنيسة الانجيلية فى مصر والكنائس المحلية ومجامع الكنيسة وكافة الهيئات الكنسية ذات الشخصية المستقلة من بين أشخاص القانون العام وتتولى إدارة مرفق عام من

مرافق الدولة مستعينة بقسط من اختصاصات السلطة العامة وعليه فليس هناك ما يحول دون أن تستوى قرارات مجمع الكنيسة قرارات ادارية.

(الدعوى رقم ٣٢٨٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩١/١/١٥) وهذا القضاء تأكيد لقضائها السابق في هذا الخصوص. انظر حكمها في الدعوى رقم ٨ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/٤/٦ س ٨ ص ١١٧١ حيث انتهت إلى أن بطركخانة الاقباط الأرثوذكس تعتبر من أشخاص القانون العام وما يتفرع منها هيئات إدارية)

إتجاه المحكمة الادارية العليا.

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن قرارات هيئات التمثل المهنى فى شأن تأديب الأعضاء والقيد فى السجلات أو غير ذلك من الأغراض فى قرارات إدارية قابلة للطعن فيها بدعوى الالغاء.

(الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٦/٣/٢٧ س ١١ ص ٥٨٢ وأنظر حكمها فى خصوص قرارات نقابة الأطباء الدعوى رقم ٦٠٨ لسنة ق جلسة ١٩٥٨/٤/١٢ م ١٠٠. س جـ ١ ص ١٢٢)

وأكدت المحكمة الإدارية العليا ما ذهبت اليه محكمة القضاء الادارى من أن المجالس المحلية هى فرع من فروع السلطة التنفيذية ينهض بجملة إختصاصات إدارية تتعلق بالمرافق المحلية فهى محض هيئات إدارية تباشر إختصاصا إداريا على سبيل الادارة اللامركزية كأسلوب من أساليب التنظيم الادارى وليس فى تشكيل المجالس المحلية عن طريق الانتخاب ما يخلع عنها وصفها الحقيقى كهيئة إدارية وبالمثل أيضا فإن ما تمارسه المجالس المحلية من إختصاص رقابى فى الاشراف على مختلف المرافق ذات الطابع المحلى فى حدود نطاقها وحق أعضائها فى توجيه الاسئلة والاستجوابات لا يغير من طبيعتها أو يقيم منها سلطة تشريع برلمانية.

(الطعن رقم ٩٧٠ لسنة ٢٠٫٢ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٣٠ م ١٥٠ . س ص ١٧٢)

ملحوظة هامة :

بالرغم من تأكيد المحكمة الادارية العليا على أن المجالس المحلية هى فروع للسلطة التنفيذية إلا أنها فى حكم حديث لها ذهبت إلى أن المجالس الشعبية طبقا للقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ لا تختص بإصدار قرارات إدارية فى المسائل التنفيذية وإنما ينحصر إختصاصها بصفة عامة فى الرقابة والاشراف على المرافق والأعمال ذات الطابع المحلى ولا يجوز الاحتجاج بنص المادة ١٣٢ التى تنص على أن قرارات المجالس المحلية نافذة فى حدود الاختصاصات

المقررة لها فى هذا القانون ولائحته التنفيذية ذلك أن المقصود بهذا النص أن قرارات المجالس المحلية فى حدود إختصاصها العام وهو الإشراف والرقابة تصدر نافذة أى بغير حاجة إلى تصديق أو إعتماد سلطة أخرى دون أن يعنى ذلك أن لهذه المجالس اصدار قرارات إدارية فى المسائل التنفيذية المنوطة بالسلطات التنفيذية للحكم المحلى.

(الطعن رقم ١٧٦ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٩ س ٣٠ ص ٤٢٨)

وليس معنى هذا نكوصا من المحكمة الادارية العليا عن قضائها السابق بخصوص إعتبار هذه المجالس الشعبية جزءاً من السلطة التنفيذية ولكن يعنى تحديدا لما يعد من قراراتها ذا صفة تنفيذية وما لا يعد كذلك فلا يرقى إلى مرتبة القرار الادارى.

وذهبت إلى أن الكنائس الأنجيلية المعترف بها ومن بينها كنائس نهضة القداس تعتبر من أشخاص القانون العام المنوط بها إدارة مرفق عام من مرافق الدولة مستعينة فى ذلك بقسط من إختصاصات السلطة العامة ليس ما يحول من حيث الأصل دون أن تستوى قرارات المجمع العام لكنائس نضهة القداسة كقرارات إدارية إذا ما استقامت لها مقومات القرار الادارى وأركانه قانونا.

(الطعن رقم ١١٩٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٠ سنة ٢٦ ص ١٧٥)

وذهبت إلى أن نقابة الأطباء هى من أشخاص القانون العام إنشاؤها تم بقانون وأغراضها وأهدافها ذات نفع عام قرارات النقابة التى تصدر فى موضوع التأديب وفي مسائل القيد وغيرها تعتبر قرارات إدارية قرار مجلس النقابة بإحالة الطبيب إلى هيئة التأديب هو قرار إدارى نهائى فى خصوص تلك الإحالة ويجوز الطعن بالالغاء فى قرار الإحالة مستقلا عن الحكم التأديبى النهائى.

(الطعن رقم ١٥١٣ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١١ س ٢٨ ص ٧٩٠)

القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٦٩ فى شأن نقابة المهن التعليمية أضفى الشخصية الاعتبارية على النقابة وتخويلها حقوقا من نوع ما تختص به الهيئات الادارية العامة فى مجال تنظيم مزاولة المهنة النقابة المهنية شخص من أشخاص القانون العام والقرارات الصادرة منها بهذه الصفة هى قرارات إدارية تنبسط عليها رقابة محاكم مجلس الدولة سواء بالنسبة إلى طلب إلغائها أو التعويض عنها.

(الطعن رقم ١٢٥٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٦ س ٢٨ ص ٥٤)

ومقتضى الأحكام سالفة البيان أنه ليس بلازم أن يصدر القرار من جهة إدارية تعد من الهيئات التابعة للسلطة التنفيذية بل قد يصدق وصف القرار الادارى على قرار صادر من النقابات المهنية أو من المؤسسات والهيئات العامة والجامعات وهى جهات تتمتع بإستقلال حقيقى تجاه السلطة التنفيذية وتقف بين ما يعد من الجهات الادارية وما يعد من أشخاص القانون الخاص فإذا أضفنا الى هذه الأمثلة السابقة ما استقر عليه القضاء الادارى من اختصاصه بدعاوى الغاء القرارات الصادرة من البرلمان فى خصوص موظفيه وكذلك بعض قرارات مأمورى الضبط القضائى تبين لنا أن تعريف القرار الادارى بوصفه صادرا عن جهة إدارية إنما هو تعريف قاصر وأنه يجب أن يحل محل الجهة الادارية فى تعريف القرار الادارى عبارة «شخص من أشخاص القانون العام» فيكون القرار الادارى الذى يختص به مجلس الدولة هو ذلك الصادر من أحد أشخاص القانون العام وفى ذلك نؤيد مذهب محكمة القضاء الادارى فى هذا الخصوص.

ففى إحدى الدعاوى التى طلب فيها المدعى إلغاء قرر مجلس إدارة النقابة العامة لعمال التجارة ورئيس اللجنة النقابية للعاملين بشركة بيع المصنوعات المصرية ذهبت المحكمة إلى أن الأشخاص الادارية أو المعنوية العامة هى فى الغالب الأعم مصالح عامة ذات شخصية معنوية مستقلة عن شخصية الدولة تقوم على ادارة مرفق أو مرافق عامة محددة مع احتفاظ الدولة بحق الاشراف عليها ومنحها من الحقوق والامتيازات المقررة للسلطة العامة ما يعينها على تحقيق أغراضها وأرجح المعايير للتفرقة بين الأشخاص المعنوية العامة وغيرها من الأشخاص المعنوية الخاصة هو معيار الخلق والادارة فحيث تقوم السلطة العامة بخلق الشخص المعنوى بأية وسيلة من وسائل الخلق ثم تتولى إدارته بطريقة مباشرة أو غير مباشرة بحيث يكون لها الكلمة العليا فإنه يكون من الأشخاص الادارية العامة وقد تظهر فيه السلطة العامة واضحة فى النظام المنشىء للشخص المعنوى بنص صريح يعترف له بأنه من الأشخاص العامة أو الخاصة وقد تستفاد هذه النية من مجموع الظروف المحيطة بنشأة الشخص المعنوى أو المتصلة بإدارته ولما كان الشخص المعنوى العام يقوم أساسا على مرفق عام فإنه يجب لتمييزه عن الأشخاص المعنوية الخاصة أن تكون نوع الخدمات التى يؤديها هى من نوع الخدمات التى تؤديها السلطة العامة بإعتبار أن مهمة إنشاء المرافق العامة وإدارتها هى أصلا من إختصاص تلك السلطة

وعليه فقد استقر فقه القضاء الادارى وإطرد على أنه من المسلم أن تنظيم المهن الحرة كالطب والهندسة والمحاماة وغيرها من المهن الحرة تعتبر مرافق عامة مما يدخل فى إختصاص الدولة بوصفها قوامة على المرافق العامة فإذا رأت الدولة أن تتخلى عن هذا الأمر لأرباب المهن أنفسهم لأنهم أقدر عليه مع تخويلهم نصيبا من السلطة العامة يستعينون به على تأدية رسالتهم مع الاحتفاظ بحقها فى الاشراف والرقابة تحقيقا للصالح العام فإن هذا لا يغير من التكييف القانونى لهذه المهن بوصفها مرافق عامة وبهذه المثابة فإن النقابات التى تقوم على رعاية تنظيم تلك المهن تعتبر من أشخاص القانون العام وبالنسبة للنقابات العمالية فإن القانون المنظم لها ينص على حرية العامل فى الانضمام الى المنظمة النقابية والأنسحاب منها وحدد القانون الأغراض التى تقوم عليها ووفقا لهذه الأغراض لا تعتبر مرافق عامة لأنها لا تقوم على سد حاجات عامة وتأدية خدمات للجمهور كافة مما هو منوط بالمرافق العامة ادائها وحسن توجيهها وإنما تقوم على رعاية مصالح طائفة العمال التى تنتمى اليها والدفاع عنها والعمل على رفع مستواها الثقافى والاجتماعى وغيرها من الأغراض التى تهدف أساسا إلى تحقيق المصلحة الخاصة للعامل المنتمى للنقابة مما يخرجها عن عداد الأهداف العامة التى تسعى المرافق العامة لتحقيقها فضلا عن أنها تنشأ بقتضى إتفاق أفراد طائفة العمال فيما بينهم على تشكيل تنظيمهم النقابى طبقا للنظام الأساسى الذى ارتضوه لها وبعد إيداع هذا النظام مديرية القوى العاملة أو مكتب القوى العامة الذى يقع فى دائرة إختصاصه مقر المنظمة النقابية وبهذا الايداع تثبت الشخصية المعنوية للمنظمة النقابية هذا بخلاف الشخص الادارى العام الذى تثبت له الشخصية المعنوية بمجرد نشأته المقررة لذلك فضلا عن أن الانضمام لهذه النقابات ليس وجوبيا وذلك بخلاف الحال فى النقابات المهنية وعليه فهى من أشخاص القانون الخاص ولا يختص مجلس الدولة بنظر الطعن على قراراتها.

(حكمها فى الدعوى رقم ١٩٤٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٢٧ وانتهت الى أن النقابة العامة لعمال التجارة تعتبر من أشخاص القانون الخاص لهذه الأسباب حكمها فى الدعوى رقم ٣٣٨٦ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٩)

وما انتهت اليه محكمة القضاء الادارى فى هذا الخصوص يبرز أهمية إقتران إختصاص مجلس الدولة بالقرارات الصادرة من أشخاص القانون العام فحينئذ يسهل معرفة حدود إختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن فى القرارات

الادارية فمعيار أشخاص القانون العام يمكن أن يحتوى معيار المرفق العام بوصف أن إدارة الشخص المعنوى وقيامه على مرفق عام يؤكد صفته العامة ويفرق بينه وبين أشخاص القانون الخاص ويترتب على هذا المعيار نتائج هامة جدا حيث يصبح من إختصاص مجلس الدولة الطعن فى قرارات يعتبرها الفقه والقضاء غير داخلة فى اختصاص المجلس كقرارات السلطة التشريعية فى خصوص تأديب أعضائها فهذه القرارات تحمل فى ثناياها عناصر القرارات الادارية الحقه وكذلك القرارات الصادرة من الاحزاب السياسية في شئون أعضائها فنحن نعترض على وصف الاحزاب السياسية بأنها من أشخاص القانون الخاص فالتكييف القديم لها بأنها جمعيات ينهار أمام تطورات العصر التى تعتبر الاحزاب جزءا من النسيج الدستورى للدولة فكيف يمكن اعتبارها من أشخاص القانون الخاص وهكذا يمكن عن طريق فكرة الشخص المعنوى العام أن تمتد مظلة قضاء الالغاء الى عديد من القرارات التى يتجلى مجلس الدولة تحت تأثير عوامل تاريخية عن مد نطاق رقابته عليها ويهمنا فى خصوص إبراز فكرة الشخص المعنوى العام أن نوضح عدم عدم صحة ودقة تعريف القرار الادارى بأن ذلك التعبير عن الارادة الذى يصدر من سلطة أو جهة إدارية وانما هو ذلك التعبير عن الارادة الذى يصدر عن شخص من أشخاص القانون العام بمعناه الواسع(١) ولا يمكن وضع تعريف منضبط محدد يكون جامعا مانعا لما يعد من أشخاص القانون العام ولكن يمكن بسهولة أكتشاف العناصر التى تبرز كون الشخص من أشخاص القانون العام أو الخاص فى كل حالة على حده وفقا لما انتهت اليه محكمة القضاء الادارى فى حكمها سالف البيان

---

(١) انظر مقالة د. محمود حلمى القرار الادارى أركانه وشروط صحته مجلة العلوم الادارية س ٩ العدد الثانى أغسطس ١٩٦٧ ص ٦٧ حيث وضع تحليلا لاتجاه القضاء فى تحديد مفهوم الجهة الادارية ورأى أن معيار أشخاص القانون العام لا يكفى فى ذاته لتمييز المؤسسات العامة عن المؤسسات الخاصة وأنظر حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٦٤٦٣ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١٨ حيث انتهى إلى أن قرار رئيس أحد الأحزاب بعزل المدعى من منصبه القيادى بالحزب ليس قرارا إداريا لأن الأحزاب السياسية هى منظمات شعبية تتمتع بالشخصية الاعتبارية ولا تعد من سلطات الدولة أو فروعا أو هيئة أو مؤسسة من مؤسساتها وأكدت ذلك فى جلسة ١٩٩١/٢/١٢ فى الدعوى رقم ١٣٤٣ لسنة ٤٣ ق وهذ التكييف معيب وفقا لمعيار الشخص المعنوى العام لأن الأحزاب السياسية فى النظام الدستورى المصرى الحالى تعد فى نظرنا شخصا من أشخاص القانون العام.

وقد طبقت المحكمة الادارية العليا هذا المعيار أيضا عندما ذهبت إلى أن الاندية الرياضية لا تعتبر من أشخاص القانون العام رغم تمتعها ببعض إمتيازات السلطة العامة وإلتزامها بالتخطيط الذى تضعه الجهة الادارية المختصة لتسير عليه في مباشرتها لنشاطها وخضوعها لإشرافها وقيامها على تحقيق أغراض النفع العام فكل ذلك لا يخرجها عن طبيعتها باعتبارها من الهيئات الخاصة ذات النفع العام ومؤدى ذلك أن القرارات الصادرة من مجالس ادارة تلك الأندية لا تعتبر من القرارات الادارية فى المفهوم الاصطلاحي للقرارات الادارية التى يختص بها مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٨٠٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٧ س ٣٣ ص ٤٦)

وأخيرا فإن صدور العمل من شخص من أشخاص القانون العام لا يكفى لتمييز القرار الادارى عن غيره من الأعمال التى تصدر عن السلطة التشريعية والقضائية وعليه فإننا نحتاج إلى عنصر آخر يحسم تكييف ما يصدر عن هذه السلطة بأنه قرار ادارى ولا نجد عنصرا حاسما سوى عنصر السلطة الادارية داخل أشخاص القانون العام بمعنى أن القرار الادارى هو تعبير عن ارادة السلطة الادارية بأى شخص من أشخاص القانون العام يكون ملزما ونهائيا ويترتب عليه إحداث أثر قانونى معين فحتى داخل السلطة التنفيذية يجب أن يكون القرار صادرا بناء على سلطة إدارية تتضح فيها عوامل السلطة بأن ينأى التصرف عن أن يكون مرتبطا أو متعلقا بأمر من أمور الادارة الخاصة.

المبحث الثالث

يجب أن يكون القرار إداريا بفحواه ومضمونه

لم تتجه المحكمة الادارية العليا عند تعريفها للقرار الادارى إتجاها يتسق مع فلسفة تطور الدور القضائى لمجلس الدولة المصرى وذلك بإبتداعها لشرط جديد حتى يصح إتصال (القضاء الادارى) بالطعن الموجه للقرار الادارى فوضعت قيدا على إختصاصها فى هذا الخصوص مؤداه وجوب أن يكون القرار إداريا بفحواه ومضمونه وسنعرض لهذا القضاء فيما يلى:

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه ليس كل قرار يصدر من هيئة إدارية عامة يعد قرارا إداريا يختص القضاء الادارى بطلب إلغائه إذ لابد لتحقق وصف القرار الادارى أن يكون كذلك بحكم موضوعه فإذا دار القرار حول مسألة من مسائل القانون الخاص أو تعلق بإدارة مال شخص معنوى خاص كتطهير الوقف الخيرى المشمول بنظارة وزارة الأوقاف من حق من الحقوق العينية القائمة عليها كحق الحكر لا يعتبر هذا القرار من القرارات الادارية التى يختص بها القضاء الادارى ولو كان صادر من هيئة إدارية هى وزارة الأوقاف.

(الطعن رقم ١٥٦٥ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٨/٦/٢٢ س ١٥ ص ٢٠٢٢)

وذهبت إلى أن صدور قرار من الوزير المختص بتعيين أحد وكلاء النيابة من الفئة، الممتازة فى وظيفة مدير عام بإحدى الشركات التابعة للوزارة لا يعتبر قرارا إداريا بحسب موضوعه وفحواه طالما أنه ينصب فى محله على مسألة تتصل بإدارة الشركة وهى شخص معنوى خاص والمنازعة فى هذا القرار لا تعتبر منازعة إدارية لعدم تعلقها بقرار إدارى أو بموظف عام الاختصاص بذلك ينعقد للقضاء العادى.

(الطع رقم ٣٨٣ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٢٧ س ١٥ ص ٨٠)

وذهبت إلى أن صدور القرار من جهة إدارية لا يخلع عليه فى كل الأحوال وبحكم اللزوم وصف القرار الادارى صدور القرار حول مسألة من مسائل

القانونى الخاص أو تعلقه بإدارة شخص معنوى خاص يخرجه من عداد القرارات الادارية أيا كان مصدره ومهما كان موقعه فى مدارج السلم الادارى ولا يجوز إعتباره من القرارات الادارية الصادرة فى شأن أحد الأفراد والتى تختص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بنظره صدوره قرار من وزير الدولة لإستصلاح الأراضى بنقل أحد العاملين بإحدى شركات القطاع العام يعد صدورا من الوزير بوصفه رب عمل منوط به مباشرة بعض الاختصاصات المتعلقة بالعاملين فى شركات القطاع العام وليس بوصفه سلطة عامة لا يتوافر فى هذا القرار مقومات القرار الادارى ويختص به القضاء العادى.

(الطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٩/١/٢٧ س ١٤ ص ٧٧)

وذهبت إلى أن صدور قرار من رئيس مجلس الوزراء بتعيين رؤوساء لمجالس إدارة بنوك التسليف الزراعى والتعاونى ببعض المحافظات وهى بمثابة شركات مساهمة تعتبر من شركات القطاع العام الطعن على هذا القرار فيما تضمنه من تخط أحد العاملين بتلك البنوك يخرج من اختصاص القضاء الادارى ويختص به القضاء العادى ذلك أن هذا القرار لا يصدق عليه وصف القرار الادارى لأنه ليس كذلك بحسب موضوعه طالما أنه ينصب فى محله على مسألة تتصل بإدارة شركات تعتبر من الأشخاص الاعتبارية الخاصة ولا يغير من ذلك صدوره من رئيس الوزراء حيث تبقى العلاقة بين الشركة وموظفيها علاقة تعاقدية.

(الطعن رقم ٧٩٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٥ س ٢٦ ص ٤٢٦)

(والطعن رقم ٨٣ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/٤/٤ س ٢٧ ص ٤٣٦)

(والطعن رقم ٣٣٥٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧ س ٢٩ ص ٣٤٢)

وأكدت ذلك فى خصوص قرار نقل عضو الادارة القانونية من العاملين بالقطاع العام حتى ولو صدر القرار من رئيس مجلس الوزراء بعد موافقة اللجنة التى أسند اليها القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ تقرير صلاحية العامل.

(الطعن رقم ٢٠٠ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/١/٣١ س ٢٩ ص ٥٨١)

رأينا فى هذا الاتجاه :

ان اتجاه المحكمة الادارية العليا إلى محاولة وضع تصنيف داخل القرارات الادارية بين قرار إدارى صادر فى مسألة من مسائل القانون العام وقرار صادر

فى مسألة من مسائل القانون الخاص يتعارض فى نظرنا مع الأساس الواقعى لوجود مجلس الدولة بجوار المحاكم العادية للنظر فى مشروعية القرارات الادارية هذا الاساس الذى يقوم على وجود قاضى متخصص فى المجال الادارى يساهم مع القضاء العادى فى حل المنازعات التى تعرض عليه فالأساس التاريخى لنشأة مجلس الدولة فى فرنسا غير موجود فى مصر فلقد نشأ مجلس الدولة المصرى من حيث انتهى مجلس الدولة الفرنسى فالقسم القضائى بمجلس الدولة المصرى يعتبر جزءا من السلطة القضائية ولا يفترق عنها إلا فى تخصيصه فى نوعية معينة من الأقضية وهى المنازعات الادارية ومن هنا لا يتصور أن يتخلى مجلس الدولة عن نظر المنازعات الناشئة عن قرار إدارى تحت دعوى أنه يتعلق بأمر أو شأن خاص فالقرار صادر من سلطة إدارية ويحمل مقومات نفاذه وقوة إلزامه وهو صادر من سلطة إدارية فى مرفق عام فلا يجوز النظر إلى الأثر الذى صدر القرار تحقيقا له وإلا أدى هذا الى إضطراب قواعد الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء العادى وعلى هذا الأخير أن يمحص – فى كل مرة تعرض عليه دعوى إلغاء قرار – فى موضوع القرار ليرى ما إذا كان قرارا إداريا صادرا فى مسألة من مسائل القانون العام أو الخاص وقد يختلف التكييف بين القاضى الادارى والقاضى العادى ويؤدى هذا إلى إضطرب الأحكام وتناقضها وفى النهاية انتقاص ولاية القضاء الادارى.

فإذا كان المشرع قد اخرج عديدا من القرارات الادارية من ولاية القضاء الادارى وعُد هذا المسلك منه مجافيا للدستور – مع احترام حكم المحكمة الدستورية فى هذا الخصوص – فكيف يتسنى للقضاء الادارى بيده لا بيد غيره أن ينتقص من إختصاصه بنفسه؟ ان الاولى به أن يقيد من إختصاصه بنظر القرارات التى تصدر من غير الجهة الادارية مثلا ولكن أن يضع قيودا على القرار الادارى المستكمل لأركانه وشروط إصداره بغير سبب واضح لهو تناقض يجب ألا ينزلق اليه القضاء الادارى وليس أدل على صحة ما نقول به من وجود إضطراب فى التطبيق بخصوص هذه الجزئية أن المحكمة الادارية العليا ذاتها قد أصدرت حكمين متناقضين مع إتجاهها سالف البيان.

فذهبت إلى أن قرار وزير الصحة بندب أحد العاملين بالقطاع العام بمقتضى ما خوله قانون العاملين بالقطاع العام من سلطة ندب العامل من شركات القطاع

العام أو المؤسسات العامة هو قرار إدارى من عمل السلطة العامة فيما تملكه من أوجه التنظيم للاقتــصاد القومي وإن ورد إبتداء على وضع عامل فى شركة لا تعتبر من الأشخاص العامة ولا يعتبر من ثم موظفا عاما.

(الطعنان رقما ٩٧٧ و ٩٨٤ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٥ س ٢٧ ص ٥٦١)

كما ذهبت إلى أن قرار الوزير المختص بتنحية عضو أو أكثر من أعضاء مجلس إدارة احدى شركات القطاع العام إنما يعد قرارا إداريا يختص بنظره مجلس الدولة فالقرار يصدره الوزير المختص بما يملكه من سلطة عامة فرضها القانون ولا يغير من ماهية هذه السلطة العامة ولا من طبيعة القرار الصادر عنها أن يرد النص عليه فى قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام بإعتبار هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص الاعتبارية وقد أسبغ عليها المشرع شكل شركات المساهمة ذلك أن موضع النص فى إطار التشريع لا يغير من طبيعة الحكم القانونى الذى يتضمنه وشركة القطاع العام وإن اعتبرت من شركات المساهمة إلا أن القانون قد اختصها ببعض أحكام متميزة إقتضتها ملكية الدولة رؤوس أموالها ولا وجه لمد آثار شخصيتها الاعتبارية الخاصة إلى ما يخرج عن إختصاص أجهزتها الذاتية ولا يدخل فيما تعمله لتسيير شئون الشركة إدارة ورقابة.

(الطعن رقم ١٤٩٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٣ س ٢٨ ص ٢٧)

وما انتهت إليه المحكمة الادارية العليا فى حكميها سالفى البيان يتفق وصحيح مقتضى استئثار القضاء الادارى بنظر الطعون على القرارات الادارية وهو ما يلتزم معه بسط رقابته على كافة صور وأشكال هذا القرار على الأقل تخفيفا عن المحاكم القضائية عناء البحث فى طبيعة وفحوى القرار.

المبحث الرابع

أن يكون القرار معبرا عن ارادة الشخص العام محدثا لأثر قانونى

هذا العنصر يتطلب أن يتمتع الشخص العام عند إصداره للقرار بقدر من السلطة التقديرية بحيث يغدو القرار تعبيرا عن ارادة هذا الشص لا مجرد تنفيذا للقانون أو اللوائح أو تلزم القوانين واللوائح بإصداره فحينئذ يغدو القرار ولا إرادة للشخص العام فيه وبالتالى لا يعد قرارا إداريا يخضع لدعوى الالغاء وإن كان يصلح لأنواع أخرى من الدعاوى كدعاوى التسوية وكذلك يجب أن يحدث القرار أثرا قانونيا لا ماديا أو تنفيذيا أى أنه يترتب عليه تغيير فى المراكز القانونية لمن يخاطبهم أو تعديل أو إلغاء لهذه المراكز فإذا لم يتضمن هذا الأثر القانونى لم تكتمل له عناصر القرار الادارى كالتعليمات الداخلية مثلا التى توجه للموظفين دون أن تمس المراكز القانونية للأفراد.

غير أننا يجب أن ننبه إلى أمر هام وهو أن إفتقاد القرار لأحد عناصره لا يجعله صالحا للطعن فيه بالالغاء ولكنه لا يمنع من الطعن فيه من ذوى الشأن باعتباره يمثل منازعة إدارية تمس مصالح الأفراد وكل ما فى الأمر أنه يتعين عدم تطبيق قواعد وإجراءات دعوى الالغاء على هذا التصرف الادارى المطعون فيه ومصداقا لقولنا هذا نشير إلى أن المحكمة الادارية العليا(١) رغم أن الأعمال المادية لا تعد قرارات إدارية إلا أنها أجازت طلب التعويض عن هذه الأعمال المادية الصادرة من جهة الادارة أمام محاكم مجلس الدولة فكون العمل ماديا لا يجوز معه طلب الغاءه ولكن يجوز التعويض عنه فدعوى الالغاء لا تنطبق إلا على قرار إدارى بمعناه الدقيق.

وسوف نعرض فيما يلي صورا لبعض التصرفات الادارية التى لا تفترق عن القرار الادارى إلا فى أنها لا تضمن تعبير عن سلطة تقديرية للادارة وليس من شأنها احداث أثر قانونى وهى الأعمال المادية والاجراءات التنفيذية والتعليمات الداخلية.

(١) أنظر حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٤١١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨١/٤/٢٥ س ٢٦ ص ٩٣٨ .

الفرع الأول

الأعمال المادية والاجراءات التنفيذية

إتجاه محكمة القضاء الاداري :

ذهبت المحكمة الى أنه إذا كان الضرر المطلوب التعويض عنه إنما يرتبه المدعى على بيان نشره الوزير على صفحات الجرائد والمجلات بمقولة أنه يتضمن التشهير بمن أحيلوا إلى المعاش ومن بينهم المدعى والطعن فى ذمتهم وكرامتهم فيكون الضرر ناشئا عن النشر وهو عمل مادى لا ينهض إلى مرتبة القرار الادارى.

(الدعوى رقم ٤١ لسنة ٢ ق جلسة والدعوى رقم ٣٨٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/١/٧ س ٢ ص ٢٢٢)

وذهبت إلى أن القول بأن الترخيص لا يعتبر قرارا إداريا ولا يحدث أثره القانونى إلا بالتسليم لا وجه له لأن التسليم عمل مادى تنفيذى والقرار الادارى يتم بمجرد إفصاح الادارة أثناء قيامها بوظائفها عن ارادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانونى.

(الدعوى رقم ٢٧١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٠/٤/٢٥ س ٤ ص ٦٥٣)

ان التأشير على أوراق تعيين أحد الموظفين هو عمل مادى ليست له مقومات القرار الادارى وتكون هذه المحكمة غير مختصة بنظر هذا النزاع.

(الدعوى رقم ٧٨ لسنة ٦ جلسة ١٩٥٣/١١/١١ س ٨ ص ٢٩)

وذهبت الى أن الخطأ فى نقل موظفى مجالس المديريات الى درجات الكادر العام ووضع الموظف فى درجة أقل مما يستحقه مجرد خطأ مادى سببه عدم الدقة من جانب الموظفين المختصين فى تطبيق قواعد نقل الدرجات الى ما يعادلها من درجات الكادر الجديد ولا يرقى الى مرتبة القرار الادارى بمعناه الصحيح الذى هو إفصاح الادارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح لاحداث مركز قانونى.

(الدعوى رقم ١٢٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/١/٦ س ١ ص ٢٥١)

وذهبت الى أنه لا وجه لما تدفع به الحكومة من عدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى إستنادا إلى أن نقل مصباح الانارة المجاور لمنزل المدعى لا يعدو أن يكون اجراء ماديا تتولاه هندسة المجلس البلدى من تلقاء ذاتها لتوزيع الاضاءة على شوارع المدينة حسبما تراه متفقا مع هذا الغرض لا قرارا إداريا يدخل فى إختصاص هذه المحكمة لا وجه لذلك لأن المدعى إنما يطعن فى قرار الوزارة بالمصادقة على قرار المجلس البلدى الخاص بنزع المصباح من مكانه وهو قرار إدارى نهائى يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٩٤٥ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٣/٦/٩ س ٧ ص ١٥١٦)

وذهبت إلى أنه لا محل للبحث فيما أثاره المدعى خاصا ببطلان كشوف المرشحين والناخبين للعمدية عامة بحجة اشتمالها على اسماء أشخاص لا تتوافر فيهم شروط الناخب أو المرشح بالاضافة إلى أنها لم تحرز فى الميعاد القانونى ولم تعرض عرضا قانونيا لأنه من المسلم أن إثارة مثل هذا النزاع بطريق مناقشته أمام هذه المحكمة أمر غير جائز قانونا لأن تحرير الكشوف وعرضها إن هو الا وقائع مادية لا يمكن اعتبارها قرارات إدارية يجوز طلب إلغائها ولكن ممن اتخذتها السلطة المختصة سندا لإصدار قرار إدارى جاز الاستناد الى ما لا يمس تحريرها أو عرضها من مخالفة للقانون لتعييب القرار الادارى الذى استند اليها.

(الدعوى رقم ٤٢٤ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/٨ س ٩ ص ١٠٩)

وذهبت إلى أن تصديق جهة الادارة على الحكم الملى لا يمكن أن يكون قرارا إداريا إذ القرار الادارى هو الذى يتوقف عليه إنشاء مركز قانونى لأحد الأفراد أو تعديله أو الغاؤه فى حين أن التصديق ما هو إلا إجازة الحكم وأن الحقوق التى اكتسبها المحكوم لصالحه إنما هى من عمل المجلس الملى وليست نتيجة لإجازة جهة الادارة للحكم حتى يمكن التنفيذ به.

(الدعوى رقم ٨٠٨ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/٦/٢٩ س ٨ ص ١٥٩٩)

وذهبت إلى أنه لا تعتبر تسوية راتب الموظف طبقا لما يستحقه قانونا من قبيل القرارات الادارية النهائية التى تكتسب حصانة بمضى الميعاد المحدد للطعن ذلك أن الموظف لا يستمد حقه من هذه التسوية وإنما من القانون الذى

حدد راتبه ووضع قواعد التسوية وكل خطأ فى التسوية يجوز العدول عنه فى أى وقت ما دام أن الحق نفسه لم يسقط بمضى المدة.

(الدعوى رقم ٢٥٨٢ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/٦/١٤ س ٨ ص ١٥٣٨)

وذهبت إلى أن القرار الادارى هو القرار الذى استقر عليه قضاء هذه المحكمة والذى من مقوماته أن يقصد منه إحداث أثر قانونى ويتخذ صفة تنفيذية ولا تعتبر سائر تصرفات الجهات الادارية بصفة مطلقة وبغير تحديد قرارات إدارية مما تدخل فى نطاق حكم القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ ومتى كان خطاب المدير-العام لمصلحة الضرائب الذى ذكر فيه أن الرأى قد استقر على إخضاع الصيادلة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية لا يتضمن قرارا إداريا بالمعنى المتعارف عليه فقها وقضاء وذلك بحسب منطوق عبارته وظروف إصداره فضلا عن أنه غير نهائى مما يجوز معه لمصدره العدول عن الرأى المذكور فيه فى أى وقت وذلك بمراعاة حكم القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ فإن هذه المحكمة تكون غير مختصة بنظر الدعوى.

(الدعوى رقم ١٢٤١ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/٢/٧ س ٨ ص ٩٠٤)

ملحوظة :

هذا الحكم مخالف لمقتضى التفرقة بين القرار الادارى والعمل المادى والتى تقوم على أن أى إحداث لأثر قانونى يمس مصالح الأفراد هو قرار إدارى وليس عملا ماديا وخطاب مدير عام مصلحة الضرائب سالف البيان يحمل كافة مقومات القرار الادارى حيث أن أثره القانونى واضح فى تقرير إخضاع الصيادلة للضريبة على الأرباح التجارية والصناعية.

وذهبت إلى أنه من أركان القرار الادارى أن يكون له محل وهو المركز القانونى الذى تتجه إرادة مصدر القرار إلى إحداثه والأثر القانونى الذى يترتب عليه يقوم مباشرة وفى الحال وهذ الأثر هو إنشاء حالة قانونية جديدة أو تعديل مركز قانونى قديم أو الغاؤه ولهذا يغاير المحل فى العمل القانونى المحل فى العمل المادى الذى يكون دائما نتيجة واقعية وعملية التكليف ليست قرارا اداريا بالمعنى المتقدم إذ لا تتجه ارادة جهة الادارة الى إحداث مركز قانونى معين وإنما لا تعدو هذه العملية أن تكون رصدا للمكلفين بأداء الضريبة عن الأطيان

والعقارات المبنية مع بيان إنعكاس لهذه الأطيان أو العقارات المفروضة عليها الضريبة ويكون الرصد صدى أو إنعكاس لما تنشئه العقود المسجلة أو تنقله من حقوق أو لما تقرره الأحكام القضائية وعملية التكليف في ذاتها لا تنشىء أى مركز قانونى فى حق ذوى الشأن فلا أثر لها فى كسب الملكية أو نقلها وإنما مرد ذلك إلى الأسباب القانونية التى يترتب عليها هذا الأثر كما لا تنشىء المركز القانونى من حيث الإلزام بأداء الضريبة إذ الإلزام مرجعه إلى قانون الضريبة ذاته ولا تعدو عملية التكليف أن تكون إجراء ماديا ذا نتيجة واقعية يقصد بها تنظيم جباية الضريبة وتيسير تحصيلها.

(الدعوى رقم ١١٤٦ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/٢/٢٤ س ٨ ص ٧٧١)

وذهبت الى أن الأمر فى خصوصية النزاع موضوع الدعوى الحالية أنه لم يصدر من الادارة ثمة قرار إدارى بأركانه وخصائصه ومقوماته وغاية الأمر أن مكتب حماية الاداب بالاسكندرية عمد فى سبيل تنظيم أوراقه وترتيب عمله الداخلى واستجماع شتات العناصر التى يلزم وجودها تحت يده لامكان قيامه بالمهمة المنوطة به وتبويب موضوعاتها الى ضم كافة الأوراق المتعلقة بالمدعى إلى بعضها فى ملف واحد يسجل فيه كل ما يتصل بهذه الناحية من سلوكه ويكون مرجعا للمكتب فى كل ما يعن له من أمره وهذا لا يعدو أن يكون عملا ماديا بحتا لا يرقى إلى مرتبة القرار الايجابى ومن ثم يخرج عن إختصاص هذه المحكمة النظر فى طلب الغائه.

(الدعوى رقم ١٨٠٥ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٥/١/٢٥ س ٩ ص ٢٦٠)

وذهبت إلى أن الخطاب الموجه إلى الادارة المختصة بأن تخصم من المدعى مبلغا معينا شهريا عن المدة التى تقاضى فيها هذا المبلغ زيادة عن استحقاقه من وجهة نظرها لا يمكن أن يعتبر قرارا إداريا بمعناه القانونى الذى يقصد به الإفصاح عن إرادة الادارة الملزمة بقصد إحداث أثر قانونى معين بل لا يعدو أن يكون إجراءً ماديا اتخذ لتنفيذ كادر سنة ١٩٣٩ مما يجوز أن يرد عليه التعديل والتصحيح.

(الدعوى رقم ٥٧٧ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٥/٨/٣ س ١٠ ص ٢٠)

وذهبت إلى أنه إذا كان المركز القانونى الذاتى إنما ينشأ من القاعدة القانونية العامة مباشرة ويقتصر عمل الادارة على تطبيق هذه القاعدة القانونية العامة على الوقائع المادية المعروضة كما هو الحال فى هذه الدعوى فإن هذا العمل يأخذ حكم العمل المادى ولا ينجم عنه نشوء المركز القانونى للفرد وما ذلك إلا لأن هذا المركز إنما ينشأ مباشرة من القاعدة القانونية ذاتها وفعل الادارة فى هذه الحالة لا يعدو أن يكون كاشفا لا منشئا للمركز القانونى.

(الدعوى رقم ١٧٣٧ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٥/١١/٩ سنة ١٠ ص ٢٤)

وذهبت إلى أن قيد المحررات بسجلات مصلحة الشهر العقارى سواء أمام المأمورية أو المكتب يتم وفقا لتاريخ وساعة تقديمها كما يتم التأشير عليها بقبولها للشهر وبصلاحيتها للشهر ثم بشهرها حسب تاريخ وساعة تقديمها كذلك ومن ثم فإن مهمة مصلحة الشهر العقارى فى هذا الخصوص لا تعدو أن تكون أعمال مادية ليست لها مقومات القرار الادارى والتأشيرات التى أثبتها مكتب الشهر على المحررات المقدمة من المدعين بإثبات تاريخ وساعة تقديمها وتحديدهم اسبقيتها هى أعمال مادية تقوم بها تنفيذا للاجراءات التى رسمها القانون وليس من شأنها أن تنشىء مثل هذا المركز القانونى.

(الدعوى رقم ١٣٧٨ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٨/٢/١٨ س ١٢ ص ٧١ عكس ذلك المحكمة الادارية العليا.
الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٦٩/١/١١ سيرد ذكره)

وذهبت إلى أن قيام الادارة لتنفيذ حكم شرعى بالرؤية فى مقر البوليس ورفضها أن تكون الرؤية بمنزل والد الطفل عمل مادى وليس قرارا إداريا.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ٢٨٠٢ لسنة ٩ جلسة ١٩٥٨/٢/١٨ س ١٢ ص ٦٩)

وذهبت إلى أن تأشيرة مدير أعمال التنظيم بإخطار البوليس بتمكين وزارة الأوقاف من طرد المستأجرين إداريا وتمكينها من الهدم لا تعدو أن تكون توجيها منه لوزارة الأوقاف بالالتجاء إلى طرد المستأجر منه بالطريق الادارى وهو عمل مادى لا يرقى إلى مرتبة القرار الادارى.

(الدعوى رقم ١٩٣ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٦١/١٢/١٢ مجموعة الخمس سنوات ص ١٤)

وذهبت إلى أن عدم إعتداد المأذون بالشهادات الطبية المقدمة له والخاصة بتسنين أحد الزوجين لا يمكن أن يعد قرارا إداريا لأن المأذون فى هذا المجال

يقتصر دوره على تنفيذ ما تقضى به لائحة المأذونين ويعمل على استكمال ما تشترطه من أوراق ومن بينها شهادة طبية بتقدير سن الزوجين ولذلك فإن ماينتهى إليه المأذون فى هذا الشأن لا يعد قرارا إداريا حتى يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة وبالتالى تكون الدعوى غير مقبولة.

(الدعوى رقم ١٤٠٧ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٦١/٦/٢٧ س ١٥ ص ٢٩٢)

وذهبت الى أن تنفيذ الادارة للحقوق التى تستمد من القانون مباشرة يعتبر من قبيل الأعمال المادية فالقرارات التى تصدرها جهة الادارة بتسوية حالة الموظفين طبقا لأحكام قانون المعادلات الدراسية لا تعتبر قرارات ادارية ذلك أن الموظفين الذين يسرى عليهم هذا القانون يستمدون حقهم فى تسوية حالتهم طبقا لأحكامه من القانون مباشرة ولا يعدو عمل الادارة فى هذه الحالة أن يكون كاشفا لا منشئا للمركز القانون الذاتى ومن ثم يعتبر عمل الادارة عملا ماديا وما دام أن القرار الذى يصدر بالتسوية لا يعتبر قرارا إداريا فإن امتناع جهة الادارة عن إجراء هذه التسوية طبقا لأحكام القانون لا يكون بدوره قرارا إداريا سلبيا ولا يعدو أن يكون الامتناع مجرد عمل مادى شأنه فى ذلك شأن القرار الصادر بالتسوية.

(الدعوى رقم ٢٩ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٦٥/٢/٢١ مجموعة ٥ سنوات ص ٥٠٠)

ملحوظة :

هذا الحكم يخالف قضاء المحكمة الادارية العليا فى خصوص تعريف القرار السلبى فلا ريب ان امتناع جهة الادارة عن إصدار قرار يلزمها القانون بإصداره يعتبر قرارا سلبيا لأن الامتناع يتضمن عنصرا اراديا من جانب جهة الادارة يخرج عن نطاق العمل المادى.

وذهبت فى حكم حديث لها إلى أن الانذار الصادر للمدعى بإعادة الوضع لأصله بالنسبة لتكسية الأحجار الموجودة بالبز الايسر لاحدى الترع وتحرير محضر مخالفة له والتنبيه عليه بالسداد ليست جزاءات إدارية وإنما هى إجراءات تنفيذية لقانون الرى والصرف ويتعين عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الادارى.

(الدعوى رقم ٤٦١٤ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

ثانيا : إتجاه المحكمة الادارية العليا :

ذهبت إلى أن القرار الوزارى محل الطعن إنما هو تصرف إدارى إرادى لحمته وسداه ما قدره من أن المطعون عليه لم يقض فى التدريس السنة التمرينية المشترطة بصورة مرضية يستأهل بموجبها أن يمنح شهادة الكفاءة للتعليم الأولى فقراره المشار اليه يستند إلى السلطة التقديرية التى يملكها بحكم القانون فهو تطبيق لقاعدة تنظيمية عامة على حالة المطعون عليه بعد تقصى مدى تحقق شروطها فى حقه ولا ينبغى الهبوط بتصرف الادارة فى تحققها من الشروط التى يعلق عليها القانون الانتفاع بحق من الحقوق الى مستوى العمل المادى ما دامت قد قدرت بمالها من سلطة تقديرية أن المدعى لم يستوف شرطا لازما لاستحقاق مؤهله هو تمضية سنة فى التدريس بصورة مرضية ولا مرية فى أن هذا القرار الذى إنطوى فيه التطبيق الفردى لتلك القاعدة هو قرار إدارى لأنه لم ينشأ مباشرة ولزاما من القاعدة التنظيمية العامة التى ارستها المادة الحادية عشرة المشار اليها بل أسهم فيه تقدير الادارة لمدى توافر شروط استحقاق المؤهل فى حق المطعون عليه وهو تقدير إنبثق عن إرادة وتبلور فى قرارها بحرمانه من هذا المؤهل.

(الطعن رقم ٥١٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٤/٣/٢٩ م ١٠ س ص ١١٦١)

وذهبت الى أن الاجراءات التى ناط بها قانون الشهر العقارى مأمورية الشهر ومصلحة الشهر العقارى محددة تحديدا دقيقا فى القانون الاثار التى تترتب عليها وليدة حكم القانون الأعمال الصادرة منهم فى هذا الشأن من قبيل الأعمال المادية التى لا يقصد بها تحقيق مراكز قانونية لا تتوافر فيها مقومات القرار الادارى – إختصاص المحاكم العادية بنظرها.

(الطعن رقم ١٠٤٢ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٦/٢/١٢ س ١٥ ص ٨٨)

وذهبت إلى أنه قد أممت الشركة المذكورة بمقتضى القانون رقم ١٥١ لسنة ١٩٦٣ فإن المركز القانونى الذى تتضرر منه المدعية يكون قد نشأ مباشرة من هذا القانون لا من قرار إدارى كما تدعى أما ما اتخذ من إجراءات إقتضاها هذا التأميم فلا تعدو أن تكون إجراءات تنفيذية لحكم القانون فتخرج المنازعة الراهنة والحل كذلك عن ولاية مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى.

(الطعن رقم ٤٥٢ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٧/٥/٦ س ١٥ ص ٧٧)

وذهبت إلى أن القرار الادارى تتوافر مقوماته وخصائصه إذا ما اتجهت الادارة أثناء قيامها بوظائفها إلى الافصاح عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح فى الشكل الذى يتطلبه القانون بقصد إحداث أثر قانونى معين .متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه إبتغاء مصلحة عامة ويفترق القرار الادارى بذلك عن العمل المادى الذى لا تتجه فيه الادارة بإرادتها الذاتية إلى إحداث أثار قانونية وإن رتب القانون عليها آثارا معينة لأن مثل هذه الآثار تعتبر وليدة الارادة المباشرة للمشرع وليست وليدة ارادة الارادة الذاتية.

(الطعن رقم ٩٣٠ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٤ س ١٣ ص ٥٦٤)

وذهبت إلى أن الاستيلاء على مصنع وإن كان فى حد ذاته فعلا ماديا إلا أنه لا يتم إلا تنفيذا لقرار إدارى تفصح به جهة الادارة المنوط بها تنفيذ قانون التأميم عن أن المصنع هو من بين المنشآت التى ينطبق عليها هذا القانون وبالتالى لا يسوغ النظر إلى واقعة الاستيلاء مستقلة عن القرار الذى وقعت تنفيذا له إذ هى إرتباط دقيق به لأن كيانها القانونى مستمد منه وعلى هذا الوجه تكون الدعوى موجهة إلى قرار إدارى نهائى إستكمل كافة مقوماته.

(الطعن رقم ١٠٢٩ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/١١/٣٠ س ١٤ ص ١١٥)

وذهبت إلى أن القرار الصادر بإزالة باقى المبانى المملوكة للمدعى والخارجة عن خط التنظيم المعتمد لتوسيع الشارع قد صدر مخالفا لقرار رئيس المجلس التنفيذى باعتبار ازالة العقارات المجاوزة عن خط التنظيم المعتمد لتوسيع الشارع من أعمال المنفعة العامة وأساس ذلك أن إعمال المنفعة العامة شملت العقارات البارزة عن خط التنظيم المذكور دون تلك الخارجة عنه ولا حجة فى أن مشروع نزع الملكية يتناول كل القطعة طالما أن قرار تقرير المنفعة العامة لم يشمل من هذه القطعة إلا الجزء البارز عن خط التنظيم ومن ثم فإن القرار المطعون فيه لا يكون عملا تنفيذيا بل هو قرار إدارى.

(الطعن رقم ٦٥٩ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٩/١/١٨ س ١٤ ص ٢٦٤)

وذهبت إلى أن محل العمل المادى الذى لا يختص به القضاء الادارى يكون دائما واقعة مادية أو إجراء مثبتا لها دون أن يقصد به تحقيق آثار قانونية معينة

إلا ما كان منها وليد إرادة المشرع مباشرة لا إرادة جهة الأدارة أما إمتناع مأمورية الشهر العقارى عن التأشير على محرر المدعية بقبوله للشهر قبل محرر المدعى عليه الثانى صاحب الأسبقية اللاحقة على أسبقية محرر المدعية فإنه يحدث أثرا قانونيا مخالفا لأحكام الشهر العقارى مما تضار به المدعية إذ امتنع عليها شهر البيع وإنتقال ملكية العقار المبيع اليها الى آخر ما يترتب على هذا الامتناع من أجزاء تلحق بها بسبب ذلك.

(الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٦٩/١/١١ س ١٤ ص ٢٤٩)

وذهبت إلى أنه لم يصدر من الوزير ثمة قرار بنقل المدعى خارج الجامعات لا صراحة ولا ضمنا طبقا لأحكام القانون رقم ١٨٤ لسنة ١٩٥٨ وعليه فلا تكون لتوصية المجلس الأعلى للجامعات بهذا النقل اية قيمة قانونية فى منع المدعى من مباشرة أعباء وظيفته الجامعية بكلية الهندسة جامعة أسيوط ولا تعدو توصية المجلس الأعلى للجامعات أن تكون مجرد عقبة مادية حالت دون مباشرة المدعى لاعباء وظيفته المذكورة.

(الطعن رقم ٧٧٨ و ٩٠٠ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٢/٤/١٠ س ٢٧ ص ٤٥٧)

وذهبت إلى أن إعمال مقتضى نص المادة ١٥ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ بنظام الأحزاب السياسية أن لكل حزب سياسى حق إصدار صحيفته المعبرة عن إرادته والداعية الى مبادئه وأهدافه وذلك دون ما حاجة الى اللجوء إلى أية جهة أو سلطة للحصول على ترخيص بإصدار الصحيفة فإصدار الصحيفة لا يعدو أن يكون فى حقيقته إستخداما لحق استمده من القانون مباشرة ولا يلزم لنشوئه صدور قرار إدارى خاص بذلك وبفرض صدور مثل هذا القرار فإنه لا يعتبر سوى مجرد عمل مادى أو تنفيذى لا يرتب بذلك أى أثر قانونى ومن ثم ينأى بطبيعته عن ولاية القضاء الادارى ولا يؤثر ذلك على حق الطاعن فى الالتجاء الى جهة القضاء المختصة فى شأن ما عساه يكون قد حاق به أو بسببه من جراء قيام الحزب المشار اليه بإصدار صحيفته.

(الطعن رقم ٥٩١ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٦ س ٢٧ ص ٢٥٣)

وذهبت الى أن القرار الصادر بتنفيذ حكم جنائى بإزالة عقار حتى سطح الأرض ليس قرارا إداريا فهو لا يعدو أن يكون مجرد إجراء تنفيذى للحكم

الجنائى ولا يرتفع إلى مرتبة القرارات الادارية التى تفصح جهة الادارة عنها بقصد إنشاء مراكز قانونية لمن صدرت فى شأنهم وعليه فلا يقبل الطعن بالإلغاء على هذا القرار.

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١/٤ س ٣١ ص ٥٢)

وذهبت إلى أن المشروع المشترك الذى ينشأ فى شكل شركة ذات مسئولية محدودة وفقا لأحكام قانون إستثمار رأس المال العربى والأجنبى والمناطق الحرة يؤسس بمقتضى عقد بين أطرافه يتضمن أحكاماه ونظامه الأساس وفقا للنموذج المقرر تولى الهيئة العامة للإستثمار والمناطق الحرة مراجعة وإعتماد العقد وفقا للقانون سلطة الهيئة تمتد كذلك عند تعديل العقد مستقبلا الأمر الذى يكفل لها مراجعة العقد وإعتماده وما يطرأ عليه من تعديل الغرض من المراجعة وإعتماد العقد وتعديلاته هو التحقق من مطابقة العقد وتعديلاته لأحكام القانون ما يصدر من الهيئة فى هذا الشأن لا يعد قرارا إداريا بالمعنى الاصطلاحى فى قانون مجلس الدولة ذلك ان إعتماد العقد وإقرار التعديلات لا يتضمن سوى تقرير ما تم بين الأطراف ولا يعبر عن إرادة ملزمة للسلطة العامة بقصد إحداث أثر قانونى أو مساس بمركز قانونى.

(الطعن رقم ٢٥٣٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠ س ٣٣ ص ٦٢)

وذهبت إلى أن القرار الإدارى هو إفصاح الادارة المختصة فى الشكل الذى يتطلبه القانون عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بقصد إحداث أثر معين يكون ممكنا وجائزا قانونا إبتغاء مصلحة عامة القرار الصادر بإعلان نتيجة الامتحان هو القرار الذى يستمد منه صاحب الشأن مركزه القانونى فى النجاح أى مستخرج هذا القرار هو مجرد عمل مادى لا يعتد به فى حد ذاته فى إنشاء المركز القانونى أو تعديله الخطأ فى هذا المستخرج يجوز تصحيحه فى أى وقت دون أن يحتج صاحب الشأن بأى حق فى هذا الخصوص.

(الطعن رقم ٢٤١٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٦)

وذهبت فى أحكام حديثة جدا لها إلى أنه لم يعقد للجهة الادارية عامة أو للجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٦ خاصة أى إختصاص بتحديد ملزم لقيمة الأعمال المخالفة أو بحساب مقدار الغرامة

الواجبة أو بتحصيلها وإنما درج العمل على الادلاء بهذا التقدير ضمن ما يعرض على المحكمة الجنائية بشأن المخالفة تيسيرا عليها عند الفصل فى الدعوى الجنائية وأنه من ثم يجوز لصاحب الشأن أن يجادل فى هذا التقدير أمام المحكمة الجنائية إعمالا للقاعدة المتفرعة عن حق الدفاع والتى تقضى بحرية النفى فى المواد الجنائية كما تملك المحكمة الجنائية بسط رقابتها على هذا التقدير.وهذا التقدير يعد من الأعمال التنفيذية المرتبطة بالدعوى الجنائية الخاصة بمخالفات البناء والتى لا تخرج عن أن تكون تقدير خبرة إدارية يوضع تحت تصرف المحكمة الجنائية المختصة باعتبارها الخبير الأعلى فى الدعوى الجنائية المعروضة عليها ومقتضى ذلك ولازمه أن تقدير الجهة الادارية لقيمة المخالفات سواء من تلقاء نفسها أم بناء على رأى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٦ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ هو مجرد عمل تحضيرى بخبرة إدارية يوضع تحت نظر المحكمة الجنائية للحكم فى الدعوى الجنائية ولا ينتج فى حد ذاته أثرا قانونيا فى حق ذوى الشأن سواء فى المجال الادارى أو الجنائى ومتى كان ذلك فإنه لا يعد قرارا إداريا بالمعنى الفنى مما يقبل الطعن فيه أمام القضاء الادارى ذلك أنه إذا إنتفى ركن الإلزام القانونى فى عمل جهة الادارة المتعلق بالأفراد وإذا لم يكن من شأن ما يصدر عنها وان سمى تجاوزا قرارا بالالغاء أو التعديل فى المراكز القانونية للأفراد وإنشائها كما هو الحال فى الطعن الماثل فمن ثم ينتفى عن عملها وصف القرار الادارى وإذا أضيف إلى ذلك أنه عندما يصل الإجراء التمهيدى والمبدئى لتقدير الادارة لقيمة الأعمال المخالفة الى النتيجة والغاية النهائية التى يتعين أن يبلغها طبقا لأحكام القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٣٠ لسنة ١٩٨٣ فإن هذا التقدير لن ينتج أثره فى قيمة هذه الأعمال كمسألة أولية ينبنى عليها تقديرها للغرامة التى توقع على المخالف وبالتالى فإنه فى جميع الأحوال وبحسب نصوص القوانين القائمة تكون المنازعة فى تقدير قيمة هذه الأعمال سواء فى صورتها التمهيدية من جهة الادارة أو فى صورتها النهائية ليست منازعة إدارية وبالتالى فإنه لا محل أساسا لقبولها أمام محاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٠٤٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٣ والطعن رقم ٣٠٩٨ لسنة ٣٣ جلسة ١٩٩١/٧/٢٧ والطعن رقم ١٠٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

ولا تقتصر أهمية هذا المبدأ الذى قررته المحكمة الادارية العليا فى أنها وضعت تحديدا دقيقا لما يعد قرارا إداريا ولما يعد من أعمال الادارة المادية أو التنفيذية ولكن تكمن أهميته الحقيقية فى أنها فحصت العمل محل الطعن بافتراض أنه من الأعمال المادية لإحتمال كونه يعد من المنازعات الادارية ومن هنا تبرز أهمية التفرقة بين القرار الادارى والعمل المادى أو إجراءات الادارة الداخلية فلم تعد هذه الأهمية مقصورة على محاولة الوصول إلى وجود القرار الادارى ولكن تمتد إلى وجوب فحص هذه الأعمال من ناحية إنطوائها على منازعة إدارية من عدمه وذلك بعد أن أصبح مجلس الدولة هو قاضى القانون العام فى نطاق المنازعات الادارية ومما هو جدير بالذكر.أن محكمة القضاء الادارى كان لها إتجاه يخالف إتجاه المحكمة الادارية العليا فى خصوص تكييف القرار الصادر بتقدير قيمة الأعمال المخالفة عند صدور قرار السلطة المختصة بالإزالة أو تصحيح الأعمال حيث كانت قد إنتهت إلى أن تقدير قيمة الأعمال المخالفة يدخل فى عناصر الاتهام إذا ما قدم المدعى للمحاكمة الجنائية وحكم عليه بالغرامة وبالتالى فإن هذا التقدير يؤثر فى المركز القانونى للمدعى وهو ما يتوافر فى شأنه عناصر ومقومات القرار الادارى.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ٢٠٥٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٠/١/١١ والدعوى رقم ١٧١٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٠/٥/١٧ والدعوى رقم ٢٧١٤ لسنة ٤٣ جلسة ١٩٩٠/٣/١٥)

إلا أنه بعد صدور أحكام المحكمة الادارية العليا أصبح الأمر محسوما فى هذا الخصوص.

الفرع الثانى

التعليمات الداخلية والاوامر والمنشورات المصلحية

من القرارات ما تصدره الادارة مستهدفة إقتصار أثره عليها ذاتها دون أن تقصد من ورائه ترتيب آثار معينة في مواجهة الأفراد وبالتالي لا يلتزم الأفراد بتلك القرارات ومن بين هذه القرارات المنشورات والأوامر المصلحية والاجراءات و التعليمات الداخلية.

والمنشورات والأوامر المصلحية هى عبارة عن الأوامر والتعليمات التى تصدر من رئيس المصلحة إلي مرؤوسيه متضمنة تفسيرا للقوانين والتشريعات القائمة وكيفية تنفيذها فهذه الأوامر موجهة أصلا إلى الموظفين وهم ملزمون باحترامها وإطاعة ما فيها من أوامر على أنها التفسير الصحيح للقوانين واللوائح بناء على واجب طاعة المرؤوس لرئيسه ولكن هذه المنشورات والأوامر لا أثر لها قبل الأفراد ولا تتضمن بالنسبة اليهم أى تغيير فى الأوضاع القانونية لأن التزاماتهم محددة فى القوانين واللوائح مباشرة كما يقرها القضاء على أنه لما كان المقصود من الأوامر المصلحية والمنشورات الادارية مجرد توجيهات داخلية يلتزم بها الموظفون لا الأفراد فإنه لا يجوز للادارة أن تفرض على الأفراد التزاما بناء على تلك المنشورات وإلا أصبحت دعوى الالغاء مقبولة وقد جرى مجلس الدولة الفرنسى فى أول الأمر على قبول دعوى الالغاء المرفوعة من الموظفين ضد هذه المنشورات والأوامر المصلحية ولكنه استقر الآن على العكس.

أما الاجراءات الداخلية فهى إجراءات تتخذها السلطات الادارية فى غير ما تعلق بالتأديب ودون الاستناد إلي لوائح أو نصوص قانونية معينة بقصد تيسير السير العادى للمرافق وتنظيمها على نحو يكفل أداء الخدمة على وجه أفضل وهذه القرارات تتميز بخصائص ثلاثة أولها أنها داخلية محضة وثانيها أنه لا أثر قانونى لها قبل الأفراد وثالثها أنها تقديرية الى أقصى حد ممكن[1].

---

(١) المستشار/ حمدى يس القرار الادارى فى قضاء مجلس الدولة منشأة المعارف سنة ١٩٨٧ ص ١٠٥.

أحكام محكمة القضاء الادارى :

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أن الفقرة الأخيرة من المادة الرابعة من قانون منع التدليس والغبن نصت على أنه يجوز بقرار وزارى أن تبين الحالات التى تعتبر فيها العقاقير أو الحاصلات مغشوشة أو فاسدة ولم يصدر قرار وزارى بهذا المعنى إلى الآن والتعليمات الصادرة من وزارة الصحة فى سنة ١٩٤٨ لا تقوم مقام القرارالوزارى سالف البيان ولا تسرى لذلك على الأفراد فلا يتعدى أثرها والحالة هذه الموظفين المطلوب منهم تنفيذها بوصفها تعليمات داخلية صرفة أصدرتها وزارة الصحة بقصد تنظيم الأعمال المنوط بهم القيام بها.

(محكمة القضاء الادارى جلسة ١٩٤٩/٦/١٦ س ٣ ص ١٠١٧)

وذهبت فى حكم حديث لها كان العامل يطعن فى التعليمات الصادرة من وزارة القوى العاملة فى خصوص إنتخابات ممثلى العاملين بمجالس إدارات المشروعات فذهبت المحكمة إلى أن هذه التعليمات لا تعدو أن تكون توجيهات وتعليمات داخلية ولا ترقى إلى مرتبة القرار الادارى الذى يصدر بترتيب مراكز قانونية معينة وعليه يتعين عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الادارى.

(الدعوى رقم ٨٤٤١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢١)

إتجاه المحكمة الادارية العليا :

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الملاحظات التى يوجهها الرؤساء من الموظفين الى مرؤوسيهم فيما يتعلق بأعمالهم والتى تودع ملف خدمتهم وفقا لحكم المادتين ٢٩ من قانون نظام موظفى الدولة رقم ٢١٠ لسنة ١٩٥١ والمادة ١٣ من اللائحة التنفيذية لهذا القانون هذه الملاحظات لا تعدو أن تكون من قبيل إجراءات التنظيم الداخلى للمرافق العامة لكفالة سيرها بإنتظام وإطراد وعلى وجه سليم فهى لا تعدو فى حقيقتها أن تكون مجرد رأى ينطوى على نذير مصلحى لتحذير الموظف وتوجيهه فى عمله دون أن يكون القصد منها تقدير كفايته أو صلاحيته ولا يقبل من ثم الطعن فيها لانتفاء أركان القرار الادارى فيما تضمنته.

(الطعن رقم ٥١٤ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٣ س ١٣ ص ٣٣٢)

وذهبت إلى أن توجيهات رئيس الوزراء بما تضمنته من شروط للترقية بالاضافة الى تلك المقررة بنصوص صريحة لا تعدو مجرد توجيهات إدارية لا ترقى إلى مرتبة القانون ولا تشكل قيدا على حق الادارة فى إجراء الترقيات ما دامت مطابقة للقانون.

(الطعن رقم ٢٨٩ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٤/٢/٢٤ س ١٩ ص ١٨٠)

وذهبت إلى أن المشرع ناط بوزير المالية أو من ينيبه سلطة إقامة الدعوى العمومية فى جرائم تهريب البضائع الأجنبية بقصد الاتجار أو الشروع فيه أو حيازة تلك البضائع بقصد الاتجار مع العلم بأنها مهربة يعتبر الطلب الكتابى من وزير المالية أو من ينيبه قيدا على النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية يصدر هذا الطلب من الجهة التى حددها المشرع بقصد حمايتها سواء بوصفها مجنيا عليها أو بوصفها امينة على مصالح الدولة العليا فى هذا الشأن التصالح هو الوجه الآخر للطلب ويأخذ نفس طبيعته بغض النظر عن شخص الجانى وعليه فالطلب والتصالح لا يعتبران عنصرا فى المركز القانونى للمتهم لأن هذا المركز يتحدد على ضوء الجريمة التى ارتكبها لا يجوز القول بأن لمرتكب الجريمة حقا فى ألا يحاكم عن جريمته بأن يجرى تصالحا مع الجهة الادارية المختصة. أثر ذلك عدم جواز الطعن على التنظيمات الداخلية التى تجريها جهة الادارة لتنظيم استخدام سلطتها فى تحريك الدعوى أو التصالح فيها لأن هذه التنظيمات تعتبر من قبيل أعمال الادارة الداخلية التى لا يجوز للأفراد الطعن فيها أمام القضاء.

(الطعن رقم ٢٩٢٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٣).

وفى حكم حديث وهام لها أوضحت بجلاء الفارق بين الاجراءات والتنظيمات الداخلية والقرارات الادارية فى دعوى تخلص فى أن أحد المحامين قد أقامها أمام القضاء الادارى طالبا وقف تنفيذ وإلغاء الأمر الادارى الصادر من السيد الاستاذ المستشار رئيس محكمة الجيزة الابتدائية بفرض نظام الميكروفيلم بكافة جزئياته وأقام دعواه استنادا الى أنه ليس من سلطة رئيس المحكمة إصدار أوامر إدارية تكون قيدا على الدعوى لأمر لم يرد به نص فى قانون المرافعات بإشتراط ضرورة تصوير أى ورقة من أوراق الدعوى

بالميكروفيلم كشرط لقبول الدعوى مما يعتبر قيدا على حق التقاضي لم يرد به قانون مما يشكل مخالفة للمادة ٦٨ من الدستور فضلا عن خلو قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من نص يخول المستشار المنتدب رئيسا للمحكمة هذا الحق واستند المدعي إلى أسباب أخرى في دعواه.

ذهبت محكمة القضاء الاداري إلى أن القضاء الاداري قد استقر على أن القرار الاداري هو افصاح الادارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح في الشكل الذي يتطلبه القانون بقصد إحداث أثر قانوني متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه ابتغاء مصلحة عامة والثابت من أوراق الدعوى أنه في سبيل تزويد دور المحاكم بالوسائل العلمية الحديثة التي تؤدي الى تيسير إجراءات التقاضي ومن ذلك أساليب الحفاظ على المستندات والأوراق تودع بملفات الدعاوى وتمكين ذوى الشأن من الرجوع والاطلاع عليها في سهولة ويسر فقد وافق وزير العدل على تنفيذ نظام الخدمة الميكروفيلمية بالمبنى الجديد لمحكمة الجيزة الابتدائية وبدء بالفعل في تنفيذ هذا النظام بمحكمة الجيزة الابتدائية وفي ١٩٨٥/١/٢٩ اصدر السيد المستشار رئيس محكمة الجيزة الابتدائية القرار المطعون فيه متضمنا عدة توجيهات لموظفي المحكمة ومسئولي الميكروفيلم بها وأمناء السر تتعلق بتنظيم إستلام المستندات والأوراق وإعداد الاطلاع عليها لتصويرها ميكروفيلميا والاجراءات الخاصة باستلام هذه الأوراق وإعادتها إلى ملفاتها والثابت أن هذا الأمر الاداري يخاطب أصلا العاملين بالمحكمة وليس من شأنه ترتيب أى أثر بالنسبة الى غيرهم من الأفراد ولا يتضمن أى تغيير في الأوضاع القانونية وإنما هو مجرد تعليمات موجهة الى موظفي المحكمة لتنظيم العمل فيها وقد صدر مستهدفا رعاية مصالح المتقاضين من وجود المستندات والأوراق المودعة بملفات الدعاوى خشية ضياعها أو التغيير فيها أو التلاعب بها وبهذه المثابة فإن الأمر الاداري المطعون فيه لا يرقى الى مرتبة القرارات الادارية الجائز الطعن فيها بدعوى الالغاء وعليه يتعين عدم قبول الدعوى لانتفاء القرار الاداري.

وقد طعن على هذا الحكم حيث انتهت المحكمة الادارية العليا إلى أن الثابت من المنشور رقم (١) المؤرخ ١٩٨٥/١/٥ محل الطعن أن السيد الاستاذ المستشار رئيس محكمة الجيزة الابتدائية قد قرر عدم قبول أية مستندات أو أوراق في الدعوى إلا بعد التحقق من تصويرها ميكروفيلميا وختمها بالختم

الخاص بذلك مع مطالبة السادة الرؤساء والقضاة بالمحكمة بمراعاة ذلك والتنبيه على أمناء السر بذلك والتنبيه عليهم بعدم تمكين أى فرد من الاطلاع على ملفات القضايا بحيث يكون الاطلاع فى مركز الخدمة الميكروفيلمية فقط فإن الالتزام بعدم قبول أوراق الدعاوى ومستنداتها قبل تصويرها ميكروفيلميا وأداء المقابل المقرر على النحو السابق بيانه يكون فى حقيقته إنشاء قيد جديد على رفع الدعوى لم يرد به نص فى قانون لأن الدعوى ترفع وفقا لقانون المرافعات بمجرد إيداع صحيفتها قلم كتاب المحكمة بعد اداء الرسم المقرر قانونا ولا يجوز لقلم الكتاب سواء من تلقاء نفسه أو بقرارات وتعليمات من رئيس المحكمة سواء بصفة تنظيمية عامة أو بصفة فردية التقاعس عن قيد الصحيفة ما دامت قد استوفت إشتراطاتها المقررة قانونا وذلك لأى سبب آخر غير منصوص عليه فى القانون ويكون الافصاح عن الارادة الملزمة الصادرة من رئيس المحكمة سواء صاغها فى شكل منشور أو تعليمات أو أوامر إدارية فى حقيقته قرار إدارى تنظيمى مما يخضع لرقابة المشروعية أمام محاكم مجالس الدولة وإذ قضى الحكم المطعون فيه بعدم قبول الدعوى لانعدام القرار الادارى فإنه يكون قد صدر مخالفا للقانون وخليقا بالالغاء.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٧٤٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١/١٢)

وهكذا وضعت المحكمة الادارية العليا الفيصل بين ما يعد من التعليمات الداخلية أو الاوامر والمنشورات المصلحية التى لا ترقى الى مرتبة القرار الادارى ولا يجوز من ثم الطعن عليها بالالغاء وبين القرار الادارى كتعبير عن ارادة الجهة الادارية من شأنه أن يحدث أثرا قانونيا يمس الأفراد.

الفرع الثالث

نهائية القرار الادارى

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أنه طبقا للفقرة السادسة من المادة الرابعة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى الطلبات التى يقدمها الافراد بالغاء القرارات الادارية النهائية إذا كان مرجع الطعن عدم اختصاص الهيئة التى أصدرت القرار المطعون فيه أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة للقوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو إساءة استعمال السلطة فالعبرة عند تقدير أي القرارات يقبل الطعن أمام محكمة القضاء الادارى هى بكون القرار نهائيا ولا يمكن أن يلحق مثل هذا الوصف القرارات الابتدائية الصادرة فى المراحل التمهيدية وانما هو يلحق القرار الذى يختتم تلك المراحل ويستقر به الوضع الادارى قانونا ويصبح لجهة الادارة بحكم القانون تنفيذه على الفرد فورا.

(الدعوى رقم ١/٦٧ ق جلسة ١٩٤٧/٣/٢٥ س ١ ص ١٠٢)

وذهبت إلى أن نهائية القرارات التى تصدرها الجهات الادارية فى هذا الشأن لا تعنى سوى استنفاذ مراحل التدرج الادارى والتظلم من القرار لا يغير من نهائيته.

(الدعوى رقم ٢٩٣ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٢/١٠ س ١ ص ٣٣٥ والدعوى رقم ٣٥٧ لسنة ٤ جلسة ١٩٥١/٦/١٣ س ٥ ص ١٠٦٤)

وذهبت إلى أنه لا وجه للتحدى بأن القرار المطعون فيه ليس قرارا إداريا نهائيا بمقولة أنه لا يعدو أن يكون اقتراحا بإعادة النظر فى موضوع الترقيات دون البت فى ذلك بشكل نهائى لا وجه لذلك ما دام القرار المطعون فيه قد صدر من وزير الداخلية معلنا به إرادته الملزمة للأفراد بناء على سلطته العامة وهى السلطة الوصائية المخول إياها بمقتضى المادة ١٩ من الأمر العالى الصادر فى ١٨٩٠/١/٥ ومنتجا هذا القرار أثره ، ذلك بتعديل مركز قانونى سبق أن

كسبه المدعى بالقرار الصادر فى ٢٠ نوفمبر سنة ١٩٤٦ فيكون القرار المطعون فيه والحالة هذه قد انطوى على جميع خصائص القرار الادارى النهائى.

(الدعوى رقم ١٢٨ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٤٨/٦/١ مجموعة س ٢ ص ٧٥٨)

وذهبت إلى أن القرار الصادر من لجنة شئون الموظفين فى وزارة العدل بترك أحد الموظفين فى الترقية هو قرار غير نهائى والقرار الذى يكون محلا للطعن هو القرار الذى يصدر من وزير العدل بإعتماد قرار لجنة شئون الموظفين ومن ثم يتعين أن يوجه الطعن إلى هذا القرار الأخير.

(الدعوى رقم ١٨١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٠/٢/١٦ س ٤ ص ٣٨٠)

وذهبت إلى أن الأمر الصادر من وزير الاشغال بتحويل مسقة خصوصية إلى ترعة عمومية إنما هو قرار إدارى نهائى لصدوره من الوزير المختص معلنا به إرادته الملزمة للأفراد ومنتجا لأثره.

(الدعوى رقم ٦٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٠/٥/٢ س ٤ ص ٦٧٢)

وذهبت إلى أن العبرة فى نهائية القرارات الادارية هى بصدورها من جهة إدارية يخولها القانون سلطة البت فى أمر ما بغير حاجة الى تصديق سلطة أعلى أما قابلية القرار الصادر منها للتظلم بعد ذلك سواء الى مصدره و الى سلطة أعلى منه أو الى هيئة إدارية أخرى يقضى القانون بتشكيلها لهذا الغرض فلا يؤثر فى نهائيته.

(الدعوى رقم ٣٥٧ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥١/٦/١٣ س ٥ ص ١٠٦٤ والدعوى رقم ١٥٢٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/١/٧ س ٨ ص ٤٠٦)

وذهبت إلى أن قرارات لجان الحصر والتقدير المشار اليها فى المواد ١١ وما بعدها من مرسوم تحديد أساس الرسوم البلدية وطريقة التظلم منها الصادر فى ١٩٤٥/١٠/٣٠ هى قرارات إدارية نهائية يجوز الطعن فيها بدعوى الالغاء فى ميعاد ستين يوما من تاريخ اعلانها للممول حتى بعد رفع تظلم عنها الى لجنة التظلمات دون انتظار الفصل فيه منها لأنه ليس هناك ما يمنع من أن يقوم التظلم الادارى إلى جانب التظلم القضائى أن إلتجاء صاحب الشأن الى أحد الطريقين لا يحول دون إلتجائه الى الطريق الآخر.

(الدعاوى أرقام ٢٦١، ٢٦٢، ٢٦٣، ٢٦٤، ٢٨١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥١/٦/١٢ س ٥ ص ١٠٤١)

وذهبت إلى ان القرارات الصادرة من لجنة تأديب طلاب الجامعة هى قرارات نهائية فيما عدا ما يصدر منها غيابيا وفيما عدا القرارات النهائية التى تصدر بالفصل النهائى من الكلية أو الجامعة وليس القرار المطعون فيه من بين هذه القرارات أو تلك فهو قرار نهائى لا تملك لجنة التأديب ولا أية جهة رئاسية العدول عنه ولذلك لا يترتب على التظلم منه وقف سريان ميعاد الطعن فيه أمام هذه المحكمة لأن وقف الميعاد لسبب التظلم منوط بامكان عدول الجهة الادارية عن القرار المطعون فيه فإذا امتنع ذلك عليها بنص فى القانون لم يكن للتظلم اثر على ميعاد رفع الدعوى.

(الدعوى رقم ٦٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٢/٥/١٢ س ٦ ص ٩٤٠)

وذهبت إلى أن الملاحظات والرغبات والمقترحات التى يبديها الوزير أو رئيس المصلحة على ما يقدم اليه من التماسات موظفيه لا تعتبر قرارات إدارية نهائية إلا إذا تضمنت عناصر القرار الادارى من إفصاح وتعبير عن الارادة من جانب الادارة باستعمال سلطتها الملزمة بغية تحقيق أثر قانونى هو إنشاء أو تعديل أو إلغاء حالة قانونية معينة فإذا كان قرار مدير المصلحة فى طلب المدعى الترقية لم يكن ذا صفة تنفيذية بل من القرارات التحضيرية الصادرة فى المراحل التمهيدية ولم يقصد به مصدره تحقيق أثر قانونى بترقية المدعى قبل فحص حالته كان استناده اليه غير مجد فى تأييد دعواه.

(الدعوى رقم ١٠١٩ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٢/١١/٢٧ س ٧ ص ٦٣)

وذهبت إلى أن القرار الصادر بإحالة المدعى إلى المعاش مع ضم المدة الباقية لبلوغه سن الستين ومنحه علاوتين من علاوات الدرجة الثالثة وتسوية معاشه على أساس اخر راتب إذا رغب فى ذلك غير نهائى لأنه صدر معلقا على شرط قبول المدعى ولم يتحقق هذا الشرط إذ رفض المدعى هذا العرض وبذلك سقط القرار واصبح غير ذى أثر وبالتالى لا يترتب عليه حقوق ولا ينشيء مراكز قانونية إذ أن هذا القرار لم يجاوز حد العرض الذى لم يصادف قبولا من المدعى.

(الدعوى رقم ١٥١٧ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٢/١٢/٢٢ س ٧ ص ١٧٦)

وذهبت إلى أن القرارات الصادرة من كل من اللجنة الفرعية واللجنة العامة المشكلتين لبحث المسائل المتعلقة بتنفيذ القانون رقم ١٠٨ لسنة ١٩٥٠ بنقل إختصاصات مجالس المديريات فى شئون التعليم الأولى إلى وزارة المعارف العمومية لا تعدو أن تكون مجرد إقتراحات ترفع إلى وزيرى المعارف والداخلية للاستئناس بها عند تنفيذ القانون سالف الذكر ومن ثم فهى مجرد قرارات تحضيرية لا تكتسب قوة تنفيذية الا من تاريخ إعتمادها من الوزير المختص.

(الدعوى رقم ٩٠٣ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/٢/٢٦ س ٧ ص ٥٦٧)

وذهبت إلى أن حكم المادة ٢٥ من القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٤٧ الخاص بالعمد والمشايخ صريح فى إعطاء الحق للمدير المختص فى أن يأمر بوقف العمدة أو الشيخ عن أعمال وظيفته أثناء أى تحقيق ضده ومقتضى هذا الحكم أن إستعمال هذا الحق لا معقب عليه من سلطة أعلى فهو قرار نهائى فى موضوعه وكل ما فى الأمر أن هذا الحق محدود فى النص بقيد زمنى وهو الا يجاوز الوقف الصادر من المدير شهرين ومن ثم يكون القرار المطعون فيه أمرا إداريا نهائيا يجوز الطعن فيه أمام هذه المحكمة ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى واجب الرفض.

(الدعوى رقم ٤٢٩ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/٢/١٧ س ٧ ص ٥٠١)

وذهبت إلى أن العبرة فى نهائية القرار الادارى بموضوعه فما دام القرار قد صدر من الجهة التى أصدرته بصفة نهائية جاز الطعن فيه وبالرجوع الى المادة ١٩ من لائحة الترع والجسور التى صدر القرار المطعون فيه فى ظلها وبالتطبيق لأحكامها يبين أن إختصاص تفتيش الرى فى الأمور التى عهدت اليه والسلطة التى منحها فى إصدار القرارات التى نيط به إصدارها سلطة نهائية ومن ثم يكون الدفع بعدم قبول الطعن فى غير محله متعين الرفض.

(الدعوى رقم ١٢٩١ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/٦/٧ س ٧ ص ١٤٦٨)

وذهبت الى أن قضاء هذه المحكمة قد جرى فى إطراد على أن العبرة فى نهائية القرار الادارى هو بصدوره من سلطة إدارية تملك حق إصداره دون حاجة إلى تصديق سلطة إدارية أعلى وما من شك فى أن محافظ القاهرة مخول

بنص قانون الاجتماعات حق إصدار قرارات بالمنع دون حاجة إلى تصديق وزير الداخلية فقراره المطعون فيه هو قرار نهائي.

(الدعوى رقم ١٥٠٧ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/٣/٩ س ٧ ص ٦٢٧ والدعوى رقم ١١٤٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/٥ س ٩ ص ١٠١)

وذهبت إلى أن القول بنهائية الجزاء التأديبي بمعنى أن يصدر غير قابل للسحب أو الالغاء أو التعديل هو قول غير صحيح ذلك أن تحديد معنى نهائية القرار الادارى كما يريده المشرع يختلف بحسب الأحوال فقد يكون قصده من تعبيره بنهائية القرار أن يصدر متخذا صفة تنفيذية دون حاجة الى تصديق سلطة أعلى على الا يمنع من اعتباره نهائيا بهذا المعنى أن يكون قابلا للتظلم الادارى منه سواء الى من أصدره أو السلطات الرئاسية وهذا هو المقصود بالقرار النهائى عندما تحدثت المادة ٣ من قانون مجلس الدولة عن اختصاص محكمة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ١٨٧٥ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/١١/٣ س ٩ ص ٧٠)

وذهبت الى أن القرار الادارى النهائي هو الذى يصدر من جهة دون حاجة إلى تصديق سلطة أعلى ولا يؤثر فى نهائية القرار قابليته للتظلم منه فالنهائية تعنى استنفاذ مراحل التدرج الادارى.

(الدعوى رقم ١٥٢٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/١/٧ والدعوى رقم ١٦٣ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/٢/١١ س ٨ ص ٤٠٦، ص ٦٤٨)

وذهبت إلى أنه لا حجة فيما ذهب إليه المدعى من أن القرار الادارى إذا ما أوقفته الجهة التى أصدرته لا ينتج أثرا قانونيا لأن الوقف يجرده من الأثر ومن ثم لا يجوز التظلم منه وتكون اللجنة القضائية غير مختصة بنظره لأن إختصاصها قاصر على القرارات الادارية النهائية أى التى لها قوة تنفيذية لا حجة فى ذلك لأن القرار الموقوف لا يزول نهائيا من الوجود وإنما يوقف أثره مؤقتا حتى صدور قرار آخر فى شأنه ومن ثم تكون هناك مصلحة للطعن فيه قبل فوات المواعيد.

(الدعوى رقم ٦٤٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٥/١/٣٠ س ٩ ص ٢٦٨)

وذهبت إلى أن قرار لجنة التطهير الصادر بإقتراح تنحية المدعى عن وظيفته ونقله إلى وظيفة أخرى غير رئيسية لا يعتبر قرارا إداريا بل هو قرار استشارى تحضيرى محض ترفعه للوزارة ومن ثم فلا يقبل أن يكون محلا للطعن أمام محكمة القضاء الادارى وبالتالى يخرج طلب التعويض المبنى على هذا القرار عن سلطة هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٣٣٧٤ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٥/١٢/٨ س ١٠ ص ٧٩)

وذهبت إلى أن إقتراح مجلس كلية دار العلوم بتسوية حال المدعى على الوجه الذى يطلبه باعتباره استاذا (ب) مع تسوية معاشه على هذا الأساس نظرا لما وقع عليه من غبن ولقرب إحالته إلى المعاش يكون عاريا من خصائص القرار الادارى الواجب النفاذ كما ان الامتناع عن تنفيذه لا يعتبر قرارا إداريا سلبيا ذلك أن قرار مجلس الكلية ليس قرارا إداريا نهائيا يلتزم إزاءه وزير التربية والتعليم بإجراء معين أو تنفيذه محددا وبعبارة أخرى باتخاذ قرار يجب عليه اتخاذه وإنما هو مجرد إجراء تمهيدى أو ترشيح ابتدائى أما المرحلة النهائية التى تؤدى الى القرار النهائى فهى بحث مجلس الجامعة الترشيح المذكور وإصدار قرار بشأنه وعندئذ فقط يقوم القرار الادارى الذى يجوز أن يقال بإلتزام الوزير إزاءه باتخاذ قرار تنفيذى وبأن عدم صدور هذا القرار يعتبر قرارا سلبيا بالامتناع عن تنفيذ ترقية المدعى.

(الدعوى رقم ٦١٤٨ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٧/٦/٢٧ س ١١ ص ٦٠٤)

وذهبت الى أن قرار مجلس نقابة الصيادلة بإحالة أحد أعضائها الى هيئة التأديب هو قرار ادارى نهائى تنفيذى فى خصوص تلك الحالة ذلك لأن المجلس المذكور هو المختص دون سواه بالنظر فى هذا الأمر وليس ثمة سلطة أعلى تملك التعقيب عليه فى موضوع الاحالة الى مجلس التأديب فهو بهذه المثابة قرار إدارى نهائى يستنفذ المجلس سلطته بمجرد صدوره فلا يملك الرجوع فيه أو العدول عنه ومن ثم لا يكون محل للدفع بعدم قبول الدعوى قولا بأنه قرار إدارى غير نهائى.

(الدعوى رقم ١٢٧٩ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٦٠/١٢/٢٧ س ١٥ ص ٨١)

وذهبت إلى أن جميع الاجراءات السابقة على قرار التجنيد ليست إلا إجراءات تحضيرية لا يجوز الطعن فيها بالالغاء وما يجوز الطعن فيه هو القرار النهائى الصادر بالتجنيد.

(الدعوى رقم ٩٩٨ لسنة ١٣ جلسة ١٩٦٠/٦/١٤ س ١٤ ص ٣٥٤)

وذهبت إلى أن مهمة الجمعية العمومية للمحكمة فى تعيين الحراس القضائيين لا تعدو أن تكون مهمة تحضيرية لوزير العدل تقف عند حد النظر فى ترشيح من يستحق التعيين حارسا قضائيا بمراعاة استيفاء الاجراءات وتوفير الشروط وان قرارها الذى تتوج به عملها فى هذا الشأن ليس هو القرار الادارى فى تعيين الحارس بحسب المعنى المفهوم قانونا وإنما لا يعدو أن يكون قرارا تحضيريا أو تمهيديا ولا يترتب عليه أثر قانونى معين.

(الدعوى رقم ٣١ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٦٣/٣/٢٦ مجموعة الخمس سنوات ص ١٧٨)

اتجاه المحكمة الادارية العليا :

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه ليس يكفى لتوفر صفة النهائية للقرار الادارى أن يكون صادرا من صاحب إختصاص بإصداره بل ينبغى أن يقصد مصدره الذى يملك إصداره تحقيق أثره القانونى فورا ومباشرة بمجرد صدوره والا تكون ثمة سلطة إدارية للتعقيب عليه وإلا كان بمثابة إقتراح أو إبداء رأى لا يترتب عليه الأثر القانونى للقرار الإدارى النهائى.

(الطعن رقم ٢٣٤ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٦/١١/٢٠ س ١٢ ص ٢٦٠)

وذهبت إلى أن طبيعة القرارات التأديبية التى تصدرها دائرة الأحوال الشخصية بالمحكمة الابتدائية فيما يتعلق بتأديب المأذونين من جهة كون سلطتها فى إصدارها قطعية أو غير قطعية تختلف فى التكييف القانونى بحسب الجزاء الذى توقعه الدائرة فهى إذ توقع جزاء الإنذار أو الوقف عن العمل تكون قراراتها قطعية بما لا معقب عليها من وزير العدل اما حين توقع جزاء العزل فإن قراراتها لا تعدو أن تكون أعمالا تحضيرية ليست لها أى صفة تنفيذية ذلك أن سلطة الوزير فيما يتعلق بالطائفة الأخيرة من القرارات لا تقف عند حد التصديق أو عدم التصديق عليها وإنما تشمل التصديق والتعديل والالغاء ويكون القرار الذى يصدره هو القرار الادارى بالمعنى المقصود من القرار الادارى بخصائصه المعلومة والى أن يصدر هذا القرار يعتبر ما تم مجرد أعمال تحضيرية.

(الطعن رقم ١٣٢١ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٦/١١/١٩ س ١٢ ص ٢٢٥)

وذهبت إلى أن القرار الذى يصدر بالاحالة الى الكشف الطبى لا يعتبر قرارا إداريا نهائيا ذلك لانه ليس من شأنه أن ينشيء مركزا قانونيا للموظف أو يعدل فى مركزه القانونى وإنما هو قرار تمهيدى للقرار الذى سيصدر من جهة الادارة بعد أن تفصح الهيئة الطبية المختصة عن رأيها فى خصوص لياقة الموظف للخدمة أو عدم لياقته ولذلك فلا يدخل فى قرار الاحالة الى الكشف الطبى ضمن القرارات التى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى طلب الغائها.

(الطعن رقم ٢٧٣ لسنة ١٢ ق ورقم ٥١٠ لسنة ٩ ق ورقم ٨٠٠ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٧/١/٢١ س ١٢ ص ٥٦٢)

ان القرارات التى تصدرها مجالس تأديب العاملين بهيئة النقل العام بالقاهرة هى مجرد أعمال تحضيرية تخضع لتصديق السلطة الرئاسية ومن ثم ليس لها منزلة الأحكام التأديبية التى يجوز الطعن فيها مباشرة أمام المحكمة الادارية العليا وبالتالى فإن القرار الصادر بالتصديق على قرار مجلس التأديب هو القرار الادارى النهائى الذى يرد عليه الطعن والذى تختص به محكمة القضاء الادارى أو المحكمة الادارية بحسب قواعد توزيع الاختصاص.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٣٥٧ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٧٢/١/٢٢ س ١٧ ص ١٥٦)

وذهبت إلى أن القرار الصادر بالاحالة إلى المحاكمة التأديبية هو إجراء من إجراءات الدعوى التأديبية لا يرقى إلى مرتبة القرار الادارى النهائى الذى يختص القضاء الادارى بالفصل فى طلب الغائه مستقلا عن الدعوى التأديبية وهو لا ينطوى على تعديل نهائى فى المركز القانونى للموظف فهو مجرد تمهيد للنظر فى أمر الموظف والتحقيق مما إذا كان هناك ما يستوجب مؤاخذته تأديبيا من عدمه وعليه فهو لا يعد قرارا إداريا نهائيا مما يجوز الطعن فيه على إستقلال.

(الطعن رقم ٩٩٦ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/٥/١٢ س ٢٩ ص ١١١٠)

وذهبت إلى أن القرار الصادر من مجلس المدينة بتحديد خطوط تنظيم بأحد الشوارع لا يعتبر قرارا إداريا نهائيا فهو يعتبر توصية بتحديد خطوط التنظيم ولم تستكمل إجراءات إعتماده من المحافظ طبقا لحكم المادة ١٢ من القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ بشأن تنظيم المبانى وعليه فلا يقبل طلب الغائه.

(الطعن رقم ٨٥٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٦ س ٢٩ ص ١١٥٢)

وذهبت الى أن إنذار العامل بوجوب تسلم عمله وإلا طبقت فى شأنه قرينة الاستقالة الضمنية الانذار لا يحمل قرارا إداريا بتوقيع جزاء ويعتبر مجرد إجراء تمهيدى لقرار قد يتخذ فيما بعد لذا فإنه لا يجوز الطعن فيه استقلالا وإنما يتعين الانتظار لحين صدور قرار إدارى يتخذ هذا الانذار سندا له ويطعن فى هذا القرار استنادا الى أنه اتخذ بناء على إجراء باطل.

(الطعن رقم ٢٤٥٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٣)

وذهبت إلى أن صفة النهائية فى القرار الادارى لا تحجب رقابته قضائيا سواء بطلب الغائه أو التعويض عنه أيا كان العيب الذى لحقه فى مرحلة تكوينه صفة النهائية فى القرار الادارى لازمه لقبول دعوى الالغاء وتعنى عدم خضوع القرار لتصديق جهة إدارية أخرى وتحمل بذاتها عناصر قوتها التنفيذية الواجبة التطبيق بعد ذلك وتنطبق هذه الصفة على قرار لجنة تقييم أصول المنشآت المؤممة.

(الطعنان رقما ٤٠٤، ٥١٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١١)

وأخيرا فقد ذهبت إلى أنه لا يشترط فى القرار الادارى أن يصدر فى صيغة معينة أو شكل معين بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما افصحت الادارة اثناء قيامها بوظائفها عن إرادتها الملزمة بقصد إحداث أثر قانونى معين فى حق الافراد فإن الموافقة الصادرة من صاحب الاختصاص الأصيل فى إصدار قرار الترقية والمعبرة عن ارادته تعبيرا صريحا مما يعتبر قرارا إداريا منتجا لآثاره القانونية فى حق الأفراد وحتى ولو لم تفرغ هذه الموافقة فى صياغة معينة فتكون هذه الموافقة نافذة من تاريخ صدورها.

(الطعن رقم ٢١٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٣)

ويتعين علينا أن نشير إلى ما انتهت اليه المحكمة الادارية العليا من أنه إذا كان القرار المطعون عليه لم يصبح نهائيا إلا بعد إقامة دعوى بإلغائه فإنه لا يجوز الحكم بعدم قبول الدعوى وكان ذلك بمناسبة الطعن على قرار صادر من مصلحة الجمارك فقضت محكمة القضاء الادارى بعدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد وعند الطعن على هذا القرار امام المحكمة الادارية العليا ذهبت إلى أنه كان يتعين على محكمة القضاء الادارى أن تحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها

قبل الأوان ويتعين إعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الادارى لنظرها والفصل في موضوعها.

(الطعن رقم ٥٢٢ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٣ س ٢٩ ص ٢٠٤)

وقبل أن نترك صفة النهائية فى القرار الادارى يتعين علينا بحث مشكلة عملية وهى مشكلة القرارات المتدرجة وهذه المشكلة تفترض أن المشرع أضفى صفة النهائية على القرار الذى يصدر من جهة معينة ولكن هذا القرار تسبقه قرارات أخرى تصدر عن جهات أخرى فى هذه القرارات لها أثرها البالغ على القرار النهائى كقرارات التعيين فى الجامعات التى تتطلب ترشيح مجالس الأقسام ومجالس الكليات قبل صدور القرار النهائى من مجلس الجامعة أو رئيسها فما هى قيمة هذه القرارات؟ وهل يمكن الطعن فيها استقلالا؟ ومن أمثلة هذه القرارات أيضا قرارات مجالس تأديب الطلاب حين نص المشرع فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ على إنشاء مجالس تأديب استئنافية لهذه المجالس الابتدائية فما هو أثر الطعن على قرار مجلس التأديب الابتدائى أمام مجلس الدولة وعدم الطعن عليه أمام مجلس التأديب الاستئنافى.

بادىء ذى بدء فإن قرارات مجالس الأقسام والكليات التى لا تحتاج إلى موافقة مجلس الجامعة لا تواجه مشكلة عند بحث مشروعيتها لأنها تعتبر نهائية فقد ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أن قرارات مجالس الاقسام بكليات جامعة الأزهر بمنح الدرجات العلمية أو الدبلومات أو الشهادات هى وحدها التى يلزم عرضها بداءة على مجلس الكلية التابع لها القسم ثم على مجلس الجامعة بعد ذلك حتى تكتسب هذه القرارات صفة النهائية أما القرارات التى تصدرها مجالس أقسام تلك الكليات برفض تسجيل أو إعطاء هذه الشهادات فإنها تكتسب صفة النهائية بمجرد صدورها من مجالس الاقسام وعليه تختص محكمة القضاء الادارى بنظر طلب المدعى الغاء قرار مجلس قسم الاقتصاد بعدم تسجيل رسالته للماجستير.

(الدعوى رقم ١٠٨٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٤)

وبخصوص القرارات المتدرجة :

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن رئيس الجامعة هو السلطة المختصة بتعيين أو رفض تعيين أعضاء هيئة التدريس بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأى مجلس الكلية طبقا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ ولا يملك مجلس الكلية أو مجلس القسم سلطة إصدار قرار التعيين وينحصر دور المجلسين السابقين فى مجرد إقتراح وإبداء الرأى فى التعيين وعليه يكتسب القرار الادارى صفة النهائية بصدور قرار رئيس الجامعة فى أمر التعيين أو رفضه رفع الدعوى قبل صدور هذا القرار يتعين معه الحكم بعدم قبولها لرفعها قبل الأوان.

(الطعن رقم ١٣٠٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٣ س ٣٣ ص ٣٣)

كما ذهبت الى أن التعيين فى وظيفة مدرس بجامعة الأزهر يتم بقرار من شيخ الأزهر بناء على طلب مجلس الجامعة بعد أخذ رأى مجلس الكلية أو المعهد أو مجلس القسم المختص جميع الاجراءات السابقة على صدور هذا القرار لا تعدو أن تكون مجرد إجراءات تحضيرية تمهيدا لاصدار القرار من السلطة المختصة ولا يشكل قرارا إداريا نهائيا مما يقبل الطعن فيه استقلالا بالالغاء أمام مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٢٤٤٧ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٢٦)

كما ذهبت الى أن مواعيد رفع دعوى الالغاء تحسب بالنظر الى القرار الادارى النهائى الصادر من رئيس الجامعة بالتعيين أو بعدمه وليس بالنظر الى المراحل السابقة التى تمر بها عملية التعيين فى الجامعة والتى لا تشكل فى حد ذاتها قرارا إداريا نهائيا ومنها تقرير اللجنة العلمية عن صلاحية الأبحاث المقدمة من المدعى للترقية.

(الطعن رقم ٢٨٨٠ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٣)

وهكذا يبدو الأمر محسوما فى قضاء المحكمة الادارية العليا بخصوص وجوب الطعن فقط فى القرار النهائى الأخير دون تلك القرارات السابقة عليه بوصف أن القرار النهائى هو الذى يحدث الأثر القانونى المرجو من القرار وقبل هذا القرار لن يكون هناك أثر قانونى يمس مصالح المواطن إلا أن المحكمة

الادارية العليا في حكم هام لها اعتبرت بهذه القرارات السابقة على القرار النهائي بوصفها أحد مكونات القرار النهائى فإذا أصابها عيب من عيوب القرار الادارى شاب هذا العيب سائر القرارات الأخرى ومنها القرار النهائى.

فذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ قد بين الشروط الواجب توافرها فيمن يعين أستاذا بالجامعة وبين الجهات ذات الشأن وذات الاختصاص فى التعيين كما حدد إختصاص كل منها بالنسبة لإصدار قرار التعيين ودورها فى تأسيسه القرار الصادر بالتعيين أو برفض التعيين يعتبر نتاجا لاراء كل هذه الجهات ومنها لجنة فحص الانتاج العلمى ورأى مجلس الكلية ومجلس القسم المختص ومجلس الجامعة.بطلان تشكيل احدى هذه الجهات ذات الشأن ومنها لجنة فحص الانتاج العلمى يبطل قرارها بطلانا اصليا ولو صدر بالاجماع وفساد رأى أى من هذه الجهات ينسحب إلى القرار الصادر بناء عليه والقرارات التى تعقبه إذ أن كلا منها يعتبر بمثابة الاساس لما بعده وهى حلقات متكاملة يتركب منها القرار الاخير وجود خصومة بين المرشح وبين أحد أعضاء لجنة فحص الانتاج العلمى وعدم تنحيه عن الاشتراك فى تقييم الانتاج العلمى للمرشح للتعيين يبطل قرار اللجنة مع ما يترتب عليه من بطلان القرار النهائى الصادر فى هذا الشأن.

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/٥/١٠ س ٢٦ ص ٩٨٩)

وهكذا ظهرت أهمية القرارات الغير نهائية بالنسبة للقرار النهائى فإذا أصابها عوار كان القرار النهائى معيبا ايضا ولا يطهر القرار النهائى بصدوره ما قد أصابها من بطلان بل أن صدوره بالموافقة على هذه القرارات يصيبه بما فيها من بطلان وينعكس عليه من هنا كانت أهمية القرارات المتدرجة فى أن عوامل صحتها أو بطلانها يجب النظر اليها منفصلة عن القرار النهائى ولكن يبقى دائما الطعن موجها الى القرار النهائى وإلا عدت الدعوى غير مقبولة وفقا لقضاء المحكمة الادارية العليا سالف البيان.

وتأكيدا لفهمنا السابق ذهبت فى حكم حديث لها إلى أن مفاد مواد قانون الأزهر ولائحته التنفيذية أن قرار منح الدرجة العلمية سواء درجة التخصص (الماجستير) أم درجة العالمية (الدكتوراة) ولئن كان من إختصاص مجلس جامعة الأزهر بصريح نص المادة ٤٨ من قانون الأزهر إلا أنه ليس قرارا

بسيطا يصدر عن إرادة هذا المجلس وحده وبمبادرةمنه ولكنه قرار مركب من عدة قرارات متلاحقة ومرتبطة ويتعين أن تصدر فى كل مرحلة من المراحل ليتوجها فى النهاية قرار مجلس الجامعة فقرار منح الدرجة العلمية يشارك فى تكوينه وإصداره عدة إرادات أخرى هى إرادة كل من الاستاذ المشرف على الرسالة الذى يقدم بعد الانتهاء من إعدادها تقريرا عما إذا كانت صالحة للعرض على لجنة الحكم فإذا قرر صلاحيتها اقترح مجلس الكلية تشكيل لجنة الحكم على الرسالة ثم إرادة هذه اللجنة التى يعينها مجلس الجامعة بناء على إقتراح مجلس الكلية وتقدم اللجنة تقريرا بنتيجة المناقشة ويعرض على مجلس الكلية ثم إرادة مجلس الكلية بالموافقة على تقرير لجنة الحكم ثم يتوج الأمر فى النهاية بصدور قرار مجلس الجامعة بمنح الدرجة العلمية فقرار مجلس الجامعة بمنح الطالب الدرجة العلمية هو نتاج التعبير المتلاحق والمتساند لهذه الارادات مجتمعة وهذه الارادات وخصوصا إرادة لجنة الحكم هى الاساس والمركز الركين وحجر الأساس فى تكوين هذا القرار وعليه فلا يسوغ لمجلس الجامعة الاهدار الكامل للارادات السابقة على قراره بمنح الدرجة العلمية والتى اسهمت كلا منها فى تكوين هذا القرار دون أن يكون لمجلس الجامعة سند قانونى وسبب مشروع.

(الطعن رقم ٤٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٦)

وهكذا وضحت وتميزت فكرة القرارات المتدرجة حتى يمكن الاستناد اليها فى خصوص مد إختصاص المجلس الى الطعون فى القرارات غير النهائية بوصفها نوعا من المنازعات الادارية وذلك أن المشرع إذ ينص فى قانون مجلس الدولة علي إختصاصه بنظر المنازعات الادارية قد فتح بنصه هذا مجالا للطعن فى تلك الأعمال التى قد لا تكتسب صفة القرار الادارى النهائى بوصفها منازعة بين صاحب الشأن وجهة الادارة ولكن مما يحد من إعتبارها كذلك شرط المصلحة الذى يجب أن يتوافر فى الطعن على هذه الأعمال فمتى كان القرار غير نهائى فهو لم يرتب أثرا قانونيا يمكن لصاحب الشأن الاحتجاج به عند الطعن عليه وبمعنى آخر ليست لديه مصلحة معتبرة فى هذا الطعن إلا أنه قد تتوافر لصاحب الشأن مصلحة معتبرة فى الطعن على هذا الاجراء التمهيدى منفصلا عن القرار النهائى وعندئذ فنحن لا نرى مانعا من قبول الطعن على هذه الاجراءات التمهيدية أو الاعمال التحضيرية بوصفها منازعة ادارية يختص بها مجلس الدولة.

الفصل الثانى

التمييز بين القرار الادارى واعمال السلطات الأخرى

تمهيد :

حتى تتضح فكرة القرار الإدارى وعناصره الرئيسية التى تميزه عن أعمال الدولة الأخرى يجب أن نعرض لعناصر تمييز القرار الادارى عن أعمال السلطة التشريعية وأعمال السلطة القضائية ذلك أن القرار الادارى كما سبق وأوضحنا لا يصدر عن السلطة التنفيذية فقط بل قد يصدر عن السلطة التشريعية والسلطة القضائية ايضا فما هى صور القرار الصادر عن هاتين السلطتين؟ وكيف يمكن تمييز القرار الادارى الذى يختص مجلس الدولة برقابة مشروعيته عن القرارات والأعمال الأخرى التى تصدر عن هاتين السلطتين ولا يختص بها مجلس الدولة؟ هذا ما سنوضحه فى هذا الفصل.

المبحث الأول

التمييز بين القرار الادارى وأعمال السلطة التشريعية

السلطة التشريعية يتولاها فى الأصل البرلمان سواء كان مجلسا واحدا فقط أم مجلسين إلا أنه فى بعض الأحيان يعطى الدستور رئيس الدولة سلطة التشريع على سبيل الاستثناء فى بعض أحوال الضرورة وفى غيبة البرلمان كما قد ينظم الدستور تفويض البرلمان لرئيس الدولة فى ممارسة سلطة التشريع تحت رقابة البرلمان ومن هنا فإن أعمال السلطة التشريعية لابد وأن تتطرق إلى الأعمال التى تصدر عن البرلمان سواء كانت قوانين أو أعمالا برلمانية وكذلك تلك التى تصدر عن رئيس الدولة على سبيل التشريع واللوائح التى يصدرها رئيس الدولة لا تكمن أهمية دراستها فى أنها لها صفة تشريعية فقط ولكن لأن مصدرها ينتمى الى السلطة التنفيذية ومن هنا تختلط المعايير المقررة لتمييز ما يصدره رئيس الدولة بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية وما يصدره بصفته عضوا تشريعيا أوكل اليه المشرع الدستورى إصدار قرارات لها قوة القوانين فى بعض الظروف ومن هنا فإننا يجب أن نتناول التمييز بين القرار الادارى وأعمال البرلمان كما يجب أن نتناول التمييز بين القرار الادارى والقرارات التشريعية لرئيس الدولة.

الفرع الأول

التمييز بين القرار الادارى والقانون

الأعمال التى يقوم بها البرلمان لا تخرج عن ثلاثة أنواع وفقا للتقسيمات الفقهية وأربعة أنواع وفقا لتقسيم مجلس الدولة فى مصر وليس هناك فارق سوى فى تصنيف هذه الأعمال إلا أننا يمكن أن نقول أن أعمال البرلمان هى سن القوانين والأعمال البرلمانية والأعمال الادارية للمجلس التشريعى(١) والقوانين الصادرة من السلطة التشريعية تتمتع بخصيصتى العمومية والتجريد وعليه-يجب البحث فى أوجه التشابه بين القانون والقرارات الادارية من هذه الناحية فالقرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية إما أن تكون قرارات فردية أو لوائح ولا تتشابه مع القانون من بين كل هذه الأعمال سوى اللوائح أو القرارات التنظيمية التى تصدرها السلطة التنفيذية من ناحية كونها مشتملة على قواعد عامة مجردة أما القرارات الادارية الفردية فهى فى الأصل تتصل بحالات فردية مخصصة مما يجعل التمييز واضحا من الناحية الموضوعية بين القانون والقرار الادارى الفردى(٢).

وللتمييز بين كل من القانون الصادر عن السلطة التشريعية والقرارات الصادرة عن السلطة التنفيذية فإن الفقه والقضاء يترددان فى هذا ببين معيارين المعيار المادى أو الموضوعى من ناحية والمعيار العضوى أو الشكلى من ناحية أخرى

والمعيار الموضوعى يستند إلى طبيعة التشريع ذاته من حيث كونه قاعدة عامة مجردة لتنظيم السلوك فى المجتمع تنظيما ملزما فى حين أنه طبقا للمعيار الشكلى فإن القرار يوصف إبتداء تبعا لجهة إصداره فيعد قرارا إداريا (فرديا أو تنظيميا) إذا كان صادرا من السلطة التنفيذية بوصفها جهة إدارية ويعد قرارا

---

(١) د. حنفى الجبالى المسؤلية عن القوانين ص ٢٧ وما بعدها طبعة ١٩٨٧.

(٢) نظرا لأهمية خصيصتى العمومية والتجريد فى القانون فإن تخلف أحد هاتين الخصيصتين فى القانون الصادر عن البرلمان يجعل القانون مخالفا للدستور مخالفة موضوعية إذا كان القانون قد افتقد صراحة أى من هاتين الخصيصتين كأن يصدر قانون بتعيين شخص فى وظيفة ما أما إذا قصد واضع القانون أن ينطبق على حالة واحدة فقط أو يضع حالات معروفة سلفا ومحددة له وبدلا من صدور قرار إدارى يتناول وضعها أصدر قانونا بهذا الخصوص فإن العيب الذى يشوب القانون هو الانحراف فى إستعمال سلطة التشريع أنظر تفصيلا لهذا الايجاز فى رسالتنا عن الانحراف التشريعى والرقابة على دستوريته دراسة تطبيقية فى مصر. دار النهضة العربية ص ٢٨٠ وما بعدها.

تشريعيا إذا كان صادر من السلطة التشريعية وعليه وتبعا لمفهوم المعيار الشكلى فإن أعمال سلطات الدولة تتحدد منسوبة الى مصدرها بصرف النظر عن طبيعتها ومضمونها فقد يتحد أو يتشابه هذا المضمون فى قرارين معينين ومع ذلك يكون أحدهما تشريعيا والآخر إداريا تبعا لاختلاف السلطة المصدرة لأيهما

وآية ذلك أن اللائحة وهى قرار إدارى تنظيمى يتضمن قواعد عامة مجردة تعتبر عملا إداريا وان تشابهت مع القانون الصادر من السلطة التشريعية من حيث تضمن كل منهما لقاعدة عامة مجردة فضلا عن توافر صفة الالزام لهذه القاعدة.

ومن جهة أخرى فإنه وفقا للمعيار الشكلى يعتبر القانون الصادر من السلطة التشريعية بالتصديق على الميزانية عملا تشريعيا وان إتحدت طبيعته مع أى قرار إدارى فردى صادر من السلطة التنفيذية[1] ولكن المعيار الموضوعى يقصر عن وضع تمييز واضح بين القانون الصادر عن السلطة التشريعية والقرارات التنظيمية العامة كاللوائح الصادرة من السلطة التنفيذية وكذلك المعيار الشكلى يقصر عن وضع حدود واضحة بين القرارات والقوانين فى أحوال دمج السلطات ففى بعض الأحيان وخاصة عند مراحل التطور السياسى والدستورى اللاحقة على قيام الثورات غالبا ما تندمج السلطة التشريعية فى السلطة التنفيذية فى شخص قائد الثورة أو الحاكم أو مجلس قيادة الثورة فحينئذ يصعب وفقا للمعيار الشكلى وضع حد فاصل بين ما يعتبر قانونا وما يعتبر قرارا وان كان المعيار الموضوعى فى هذه الحالة يساعد جزئيا وليس كليا على حل هذه المشكلة إلا أنه لا يصلح مطلقا لحلها لأن القرار الصادر من السلطة فى هذه الحالة قد ينطوى على قاعدة عامة مجردة تجعل فى الإمكان تطبيقه كلائحة حينئذ نلجأ إلى أحد المذاهب الموضوعية الذى يربط بين الصفة التشريعية او الادارية وطبيعة العمل نفسه الصادر من السلطة التى تملك التنفيذ والتشريع فى آن واحد وقد ذهبت المحكمة العليا (الدستورية) فى إحدى الدعاوى حيث كان

---

(١) وضع الفقهاء الفرنسيون العظام أمثال ديجى وجيز وإسمان ودى لوبادبير أساس المعيار الموضوعى للتمييز بين مختلف أعمال الدولة التشريعية والتنفيذية والقضائية وعليه فالرجوع إلى مؤلفاتهم فى هذا الخصوص أساسى للنظر فى مدى تطور المعيار الموضوعى لديهم انظر مطول ديجى فى القانون الدستورى واسمان القانون الدستورى ومطول لوبادبير فى القانون الارادة كما وضع كاريه دى مليرج أساس المعيار الشكلى فى نظريته العامة للدولة عام ١٩٢٠ ومؤلفه القانون كتعبير عن الارادة العامة وانظر تحليلا لاراء الفقهاء فى مؤلف د. حنفى الجبالى المسئولية عن القوانين ص ٨٣ وما بعدها.

الطعن موجها إلى أحد القوانين الصادرة من مجلس الوزراء فى الفترة الانتقالية التى أعقبت ثورة ٢٣ يولية سنة ١٩٥٢ الى القول بأن الاعلان الدستورى الصادر فى ١٠ فبراير سنة ١٩٥٣ الذى صدر القانون المطعون فيه فى ظله لم يتضمن نصا على تخويل مجلس الوزراء الذى عهد اليه سلطة التشريع فى فترة الانتقال الحق فى إصدار القوانين بأثر رجعى هذا القول مردود بأن الاعلان الدستورى المتقدم ذكره إذ خول مجلس الوزراء فى مادته التاسعة ولاية التشريع أثناء فترة الانتقال فإن هذه الولاية تنتقل اليه كى يتولاها.

كما تتولاها الهيئة التشريعية صاحبة الاختصاص الأصيل بممارستها ويكون له كافة سلطاتها وحقوقها فى مجال التشريع لما كان الأمر كذلك فإن مجلس الوزراء الذى انتقلت اليه السلطة التشريعية كاملة على النحو المتقدم ويملك إصدار القوانين بأثر رجعى متى اقتضى ذلك الصالح العام[1].

وفى هذه الحالة تلجأ المحاكم الى الأخذ بالمعيارين معا الموضوعى والشكلى لتمييز التشريعات عن القرارات الادارية ومثال ذلك ما ذهبت اليه محكمة القضاء الادارى حين قضت بعدم إختصاصها بالنظر فى طلب إلغاء أو بطلان المرسوم بقانون رقم ١٨٠ لسنة ١٩٥٢ الخاص بالغاء نظام الوقف على غير الخيرات نظرا لأنه يتضمن قواعد عامة مجردة وكذلك لصدوره من السلطة التشريعية ممثلة فى مجلس الوزراء وقد أخذت بذات المعيار المختلط المحكمة الدستورية العليا حيث ذهبت الى أن الاعلان الدستـورى الصادر فى ١٩٦٢/٩/٢٧ فى شأن التنظيم السياسى لسلطات الدولة العليا ينص فى مادته الثالثة على أن يتولى رئيس الجمهورية إصدار المعاهدات والقوانين والقرارات التى يوافق عليها مجلس الرياسة ولما كان الثابت من ديباجة القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣ يحظر تملك الأجانب للأراضى الزراعية وما فى حكمها انه صدر بعد موافقة مجلس الرياسة وقد وقعه رئيس الدولة ونشر فى الجريدة الرسمية فإنه يكون بذلك قد استوفى الشكل الدستورى للقوانين[2].

---

(١) حكم المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٢ لسنة ٣ ق عليا (دستورية) جلسة ١٩٧٥/٦/٧ مجموعة أحكام المحكمة العليا ص ٣١٤.

(٢) حكم محكمة القضاء الادارى جلسة ١٩٥٥/١١/٢٩ س ١٠ ص ٥٢ وحكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٧ لسنة ١ ق دستورية جلسة ١٩٨١/٢/٧ وانظر تحليلا لهذا المعيار المزدوج فى مؤلف د. حنفى الجبالى المسئولية عن القوانين ص ٦٥.

وهكذا نجد أن أى من المعيارين لا يصلح وحده وعلى إطلاقه للتمييز بين القوانين والقرارات الصادرة من السلطة التنفيذية ولكن ما يهمنا فى هذا الخصوص أن القضاء سواء فى فرنسا أو فى مصر يأخذ بالمعيار الشكلى للتمييز بين القوانين والقرارات الصادرة من السلطة التنفيذية وهذا لا يمنع من وجود بعض حالات يطبق فيها القضاء المعيار الموضوعى أو المعيار المختلط[1] غير أن الميعار الاساسى فى هذا الخصوص هو المعيار الشكلى فما يصدر عن السلطة التشريعية من قواعد عامة مجردة هى قوانين لا تخضع للطعن فيها بالالغاء وما يصدر عن السلطة التنفيذية من قواعد عامة مجردة هى لوائح تخضع فى الأصل لولاية الالغاء عدا تلك الحالات التى تصدر فيها اللوائح عن السلطة التنفيذية بوصف الأخيرة سلطة تشريعية استثنائية وهو ما سنتناوله عند الكلام عن اللوائح إلا أنه يجب أن نتناول الآن الأعمال الأخرى الصادرة من البرلمان غير القوانين.

(١) انظر اتجاهات القضاء فى هذا الخصوص فى مؤلفات القانون العام الخاصة بالقضاء الادارى وعلى وجه الخصوص د. محمود حافظ القرار الادارى ص ٢٧٠ وما بعدها د. سليمان الطماوى النظرية العامة للقرارات الادارية ص ٣٧٨ وما بعدها ود. حنفى الجبالى المسئولية عن القوانين ص ٦٠ وما بعدها.

الفرع الثانى

الأعمال البرلمانية والأعمال الادارية للمجلس التشريعى

تتمثل الأعمال البرلمانية فى رأى غالبية الفقه فى جميع الأعمال القانونية والمادية التى تصدر عن البرلمان أو هيئاته أو أعضائه فى اداء وظائفهم عدا تلك التى تصدر فى صورة قانون وطبقا لهذا التحديد تشمل الأعمال البرلمانية جميع القرارات والأعمال الصادرة من البرلمان فى علاقته بالسلطة التنفيذية كالسؤال والاستجواب وإجراء التحقيق وطرح الثقة وكذا القرارات الصادرة من البرلمان فى شأن أعضائه كالفصل فى صحة نيابة الأعضاء وإسقاط العضوية عنهم ووقف المكافأة الخاصة بأحدهم ورفع الحصانة البرلمانية كما تشمل الأعمال الصادرة من الأعضاء أثناء تأدية وظائفهم كالخطب والاراء والاقتراحات التى تبدى فى المجلس أو فى اللجان المتفرعة عنه كما تشمل الأعمال البرلمانية تلك الاعمال المادية الصادرة من البرلمان أو إحدى هيئاته كاستيلاء البرلمان على قطعة أرض مجاورة له(١).

أما الأعمال الادارية للمجلس التشريعى فتشمل طائفة الأعمال الصادرة من البرلمان فى شأن موظفيه كالقرارات والأعمال الخاصة بتعيينهم ونقلهم وندبهم وإعارتهم وترقيتهم وسائر شئونهم الوظيفية ويشمل كذلك العقود التى يبرمها البرلمان مع الغير سواء أكان هذا الغير شخصا من أشخاص القانون العام أم كان من أشخاص القانون الخاص كعقود التوريد والصيانة والتدريب وجميع العقود التى يحتاج اليها لتسيير العمل اليومى فى إدارة المجلس التشريعى(٢).

---

(١) انظر تحليلا لآراء الفقهاء المصريين فى هذا الخصوص فى مؤلف د. حنفى الجبالى المسئولية عن القوانين ص ١١١ حيث ذهب جانب من الفقهاء الى إدخال القوانين فى الاعمال البرلمانية بفهم أن العمل البرلمانى هو كل عمل أيا كان مضمونه ومحتواه القانونى يقوم به البرلمان أو أحد هيئاته أو أعضائه وذلك بصدد ممارستهم لوظائفهم وانظر فى ذات المؤلف أساس التفرقة بين الوظيفة التشريعية والأعمال البرلمانية. حيث يذهب الفقيه فى تحليله إلى تحديد ما يعتبر داخلا فى إطار الوظيفة التشريعية للبرلمان. د. حنفى الجبالى ص ١٠٨.

(٢) د. محمد ميرغنى خيرى القضاء الادارى قضاء التعويض س ١٩٨٣ ص ١٤٧.

وفى خصوص الاختصاص بالطعون الموجهة لهذه الأعمال البرلمانية فإن محكمة القضاء الادارى قد استقرت منذ بواكير أحكامها على اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعون على القرارات الادارية الصادرة من البرلمان فى خصوص موظفيه كما استقر القضاء الادارى على عدم قبول دعوى الالغاء الموجهة للأعمال البرلمانية بوصف أنها ليست من القرارات الادارية فى شىء على النحو الذى يظهر جليا عند سرد اتجاهات القضاء الادارى فى هذا الخصوص.

ولكن يهمنا أن نشير إلى أن بعض الأعمال البرلمانية لا تختص بها محاكم مجلس الدولة لأنها – أى هذه المحاكم – تعتبرها من أعمال السيادة لأنها تتعلق بعلاقة البرلمان بالسلطة التنفيذية كالأعمال الخاصة بالاستجوابات والاسئلة وطرح الثقة فى الحكومة وتشكيل لجان تقصى الحقائق. ومن هنا فإن هناك طائفة من الأعمال البرلمانية وهى الخاصة بعلاقة المجلس التشريعى بأعضائه هذه الطائفة من الأعمال ترقى فى نظرنا الى مرتبة القرارات الادارية التى يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام محاكم مجلس الدولة فكيف يتحقق هذا الغرض؟ سنعرض لذلك فى نهاية هذا البحث ولكننا سنعرض فى الفرع الثالث التمييز بين القرارات الادارية واللوائح الصادرة من رئيس الجمهورية.

الفرع الثالث

القرار الادارى والقرارات الجمهورية بقوانين

يمثل البحث فى هذه المسألة أمرا يدق على كثير من الباحثين نظرا لأنه فى بعض أوقات الضرورة ينظم الدستور سلطة رئيس الجمهورية أو رئيس البلاد فى إصدار قرارات تكون لها قوة القانون لمواجهة هذه الحالة الطارئة بل وفى بعض الأحيان تُملى الضرورة دون نص فى الدستور قيام رئيس الدولة باتخاذ هذه الاجراءات كما أنه فى بعض الأحيان ينظم الدستور كيفية قيام البرلمان بتفويض رئيس الدولة فى إصدار قرارات لها قوة القانون فى بعض أوقات عدم انعقاد البرلمان ووجود ضرورة لسرعة تنظيم هذه الأوضاع بقرار له قوة القانون من هنا يدق البحث عن كيفية التمييز بين هذه القرارات بقوانين والقرارات التنظيمية الأخرى التى يصدرها رئيس الدولة كاللوائح التنفيذية كما يدق البحث فى تحديد الجهة المختصة بنظر الطعون فى مشروعية هذه القرارات بقوانين خلال الفترة ما بين صدور القرار بقانون وعرضه على البرلمان وهو ما يقتضى منا عرضا لهذه القرارات بقوانين التى يطلق عليها الفقه لوائح الضرورة أو اللوائح التفويضية وقبل ذلك نعرض لقرارات بلوائح عادية صادرة من رئيس الجمهورية اما تنفيذا للقانون أو كلوائح مستقلة وهذه اللوائح ليست لها قوة القانون فهى قرارات ادارية ويظل الأصل الطعن فيها امام محاكم مجلس الدولة ان انطوت على مخالفة لأى قانون.

وتنقسم اللوائح من حيث ظروف إصدارها الى لوائح تصدر فى الظروف العادية ولوائح تصدر فى الظروف الاستثنائية[1].

---

(١) لمزيد من التفاصيل عن اللوائح يرجع الى مؤلفات القضاء الادارى لكبار الفقهاء د. سليمان الطماوى. د. فؤاد العطار. د. مصطفى أبو زيد فهمى. د. محمود حافظ وانظر للدكتور محمود حافظ القرار الادارى دراسة مقارنة ص ٢٤٢ وما بعدها وانظر مقال د. عاطف البنا الرقابة القضائية على دستورية اللوائح مجلة القانون والاقتصاد مارس ويونية سنة ١٩٧٨ العددان الأول والثانى ص ١٥٠ وما بعدها.

أولا : اللوائح التى تصدر فى الظروف العادية

تشمل اللوائح التى تصدر فى الظروف العادية اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة أو القائمة بذاتها.

واللوائح التنفيذية :

هى التى تتضمن الأحكام التفصيلية للمبادىء العامة الواردة فى صلب القانون وقد ورد النص عليها فى الدساتير المصرية المختلفة وآخرها دستور ١٩٧١ حيث نصت المادة ١٤٤ منه على أن يصدر رئيس الجمهورية اللوائح اللازمة لتنفيذ القوانين بما ليس فيه تعديل أو تعطيل لها أو إعفاء من تنفيذها وله أن يفوض غيره فى اصدارها ويجوز أن يعين القانون من يصدر القرارات اللازمة لتنفيذه.

وهذه اللوائح تعتبر قرارات إدارية من حيث الشكل وتخضع للطعن فيها بالالغاء امام مجلس الدولة إذا كانت مخالفة للتشريع أو خارجة عن نطاق التشريع الذى تصدر تنفيذا لها وفى ذلك ذهبت محكمة القضاء الادارى[1] إلى أنه يشترط لصحة صدور اللوائح والقرارات التى تجىء منفذة للقانون أن لا تكون مخالفة لقواعده أو أن تضيف اليه جديدا أو تعدل من أحكامه والا اصبحت معيبة ويكون لكل ذى شأن المطالبة بالغائها ومن حيث أن قرارات مجلس الوزراء الصادرة فى شأن فئات بدل الانتقال المقررة بالقانون رقم ٣٢ لسنة ١٩١٢ قد عدلت من حدودها المقررة وفى هذا خروج عن ولايته إذ أنه لا يمكن قانونا إحداث مثل هذا الأثر إلا إذا فوض بذلك صراحة بنص تشريعى فى القانون نفسه ولا يكون لها أثر علّى الفئات المقررة بالقانون سالف الذكر.

اللوائح المستقلة والقائمة بذاتها :

وهى لوائح لا تتصل بأى قانون وإنما تتولى التشريع إبتداء فى مسائل أو موضوعات معينة وتصدرها السلطة التنفيذية فى الظروف العادية فى ميدانين أو مجالين وبناء على ذلك تتفرع الى نوعين :

١ - لوائح تنظيم المرافق العامة. ٢ - لوائح الضبط أو البوليس.

---

(١) انظر تحليلا لهذا الفهم د. محمود حافظ المرجع السابق ص ٢٠٤ وحكم محكمة القضاء الادارى الذى نشير اليه هو الصادر فى ١٩٥٤/٣/٣ مجموعة س ٨ ص ١١٢٧ .

ولوائح تنظيم المرافق العامة هى اللوائح التى تضعها السلطة التنفيذية بقصد ترتيب المرافق العامة ونصت المادة ١٤٦ من دستور جمهورية مصر العربية على أن يصدر رئيس الجمهورية القرارات اللازمة لانشاء وتنظيم المرافق والمصالح العامة.

ولوائح الضبط أو البوليس هى اللوائح التى تصدرها السلطة التنفيذية بقصد المحافظة على النظام العام بعناصره الثلاثة: الامن العام والصحة العامة والسكينة العامة وقد نصت المادة ١٤٥ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر سنة ١٩٧١ على أن يصدر رئيس الجمهورية لوائح الضبط ويرى بعض الفقهاء بحق أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية أن يفوض غيره فى إختصاصاته الخاصة باصدار لوائح تنظيم المرافق العامة ولوائح الضبط(١).

وما يهمنا هنا أن هذه اللوائح المستقلة ليس هناك ما يمنع من إختصاص مجلس الدولة بنظر دعاوى الالغاء الموجهة اليها بوصفها قرارات ادارية إذا خالفت تشريعا قائما غير أن هناك فرضا آخر لعدم مشروعية هذه اللوائح وهو مخالفتها للدستور سواء فى موضوعها أو فى السلطة المصدرة لها حيث حدد الدستور السلطة التى تصدرها حينئذ يخضع الطعن فى دستورية هذه اللوائح لاختصاص المحكمة الدستورية العليا وفقا لصريح نص المادة ١٧٥ من الدستور التى تنص عل أن تتولى المحكمة الدستورية العليا دون غيرها الرقابة القضائية على دستورية القوانين واللوائح.

وفى النهاية نشير الى حكمين هامين للمحكمة الادارية العليا فى خصوص اللوائح التنفيذية.

ذهبت المحكمة إلى أن المشرع حدد على سبيل الحصر الجهات التى تختص بإصدار اللوائح التنفيذية فقصرها على رئيس الجمهورية أو من يفوضه فى ذلك أو من يعينه القانون لإصدارها بحيث يمتنع عن من عداهم ممارسة هذا الاختصاص الدستورى وإلا وقع عمله اللائحى مخالفا لنص الدستور فمتى عهد القانون إلى جهة معينة بإصدار القرارات اللازمة لتنفيذه استقل من عينة القانون دون غيره بإصداره. المادة الأولى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ معدلا

---

(١) د. محمود حافظ القرار الادارى المرجع السابق ص ٢٦٠ وما بعدها وانظر د. السيد صبرى مبادىء القانون الدستورى سنة ١٩٤٩ ص ٤٦٤ وانظر د. مصطفى ابو زيد فهمى مؤلفه المرافق العامة ص ١٠١.

بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١ اختصاص وزير الاسكان بمد أحكام الباب الأول كلها أو بعضها على القرى بناء على اقتراح المجلس المحلي للمحافظة مؤدى ذلك عدم مشروعية قرار المحافظ بمد سريان أحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ لدخول ذلك في اختصاص وزير الاسكان والتعمير.

(الطعن رقم ٥٧٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢)

كما ذهبت الى أن الفقرة (ز) من المادة الرابعة من قانون الزراعة التى تنص على أن لوزير الزراعة طبقا للسياسة العامة التى تقررها الدولة أن يصدر قرارات تعيين الحاصلات التى تخضع للتسويق التعاونى وحظر الاتجار فيها خلال موسم التسويق والنظم والاجراءات الواجب اتباعها فى شأنها لا يعتبر فى حقيقة الأمر وفى ضوء التعريف الصريح للمشرع الدستورى لماهية اللائحة التنفيذية دعوة لوزير الزراعة بإصدار اللوائح التنفيذية للقانون وإنما يتضمن تفويضا تشريعيا له فى وضع نظام التسويق التعاونى وتحديد الحاصلات الخاضعة له وذلك نظرا لخلو القانون ذاته من اية مواد تحدد القواعد العامة المجردة لأسس نظام التسويق التعاونى لحاصلات معينة وهو صميم عمل السلطة التشريعية فلا يعتبر ما يصدره وزير الزراعة من قرارات فى هذا الشأن بمثابة اللوائح التنفيذية المتممة للأسس والقواعد العامة المجردة التى نص عليها القانون طبقا لمفهوم اللوائح التنفيذية للقانون فى نصوص الدستور وإنما ترك واضعوا القانون المذكور الامر برمته لوزير الزراعة لوضع النظام القانونى الذى يراه للتسويق التعاونى مما يعتبر بلا شك تجاوزا لمجال اللوائح التنفيذية وتنازلا من السلطة التشريعية عن اخص واجباتها بالمخالفة لنص المادة ٨٦ من الدستور ذلك ان التفويض فى سلطة التشريع كأصل عام غير جائز فالسلطة التشريعية ليست حقا من حقوق المجلس التشريعى وإنما هى وظيفة خصه بها الدستور وعليه فإنه لا يجوز لوزير الزراعة سواء اعتبرت الأحكام الصادرة منه لائحة تنفيذية للقانون أو أعتبرت لائحة تشريعية تفويضية فليس له أن يفوض غيره فى ممارسة هذا الاختصاص وتغدو القرارات الصادرة بناء على هذا التفويض باطلة.

(الطعن رقم ١٢٣٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٩)

ثانيا : اللوائح التى تصدر فى الظروف الاستثنائية[1]

هذه اللوائح لها أهمية خاصة لأنها تصدر من رئيس الدولة فى صورة قرار بقانون ومن هنا تختلط من الناحية الشكلية والموضوعية معا باللوائح العادية الصادرة منه ايضا لذلك فإن من الأمور الأساسية معرفة المختص بنظر الطعون على هذه القرارات بقوانين خاصة فى تلك الفترة السابقة على عرضها على السلطة التشريعية ولتفصيل ذلك نوضح :

فى الظروف الاستثنائية نظم المشرع الدستورى سلطة إصدار رئيس للجمهورية لقرارات لها قوة القوانين إيمانا منه بأن هذه الظروف الاستثنائية قد لا تسمح للسلطة التشريعية بمباشرة إختصاصاتها الدستورية سواء بسبب حالة الضرورة التى توجب الاسراع فى اصدار هذه التشريعات أو لطبيعة الموضوع نفسه الذى يجعل البرلمان يفوض الرئيس فى اصدار تشريع ينظم موضوعا معينا يتطلب السرية والسرعة فى إصدار التشريع الخاص به وهذه القرارات بقوانين نظرا لصدورها من السلطة التنفيذية ممثلة فى رئيس الجمهورية قد استقر الفقه على تسميتها باللوائح الضرورة أو اللوائح التفويضية مع الاعتبار بأن هذه اللوائح أو القرارات بقوانين لها قوة القانون نفسه.

لوائح الضرورة

تتميز لوائح الضرورة بأنها تصدر فى غيبة البرلمان أثناء عطلته السنوية أى فيما بين ادورا إنعقاده أو فى فترة حله حيث تحل السلطة التنفيذية محل السلطة التشريعية الأصلية فى ممارسة وظيفتها بصفة إستثنائية لمواجهة الظروف المستعجلة التى لا تحتمل التأخير والانتظار حتى يعود البرلمان إلى الانعقاد ونصت المادة ١٤٧ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر سنة ١٩٧١

---

(١) المؤلفات الفقهية غنية فى بحث موضوع اللوائح التى تصدر فى الظروف الاستثنائية انظر اللوائح التشريعية د. السيد صبرى عام ١٩٤٤ مكتبة عبد الله وهبه ومسئولية الدولة عن أعمالها المشرعة السيد محمد مدنى مكتبة الانجلو المصرية عام ١٩٥٢ القرار الجمهورى بقانون ووسائل رقابته الاستاذ أحمد هبه سنة ١٩٧٣ نظرية الظروف الاستثنائية د. أحمد مدحت على الهيئة العامة للكتاب سنة ١٩٧٨ رسالة د. عمر حلمى فهمى الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة فى النظامين الرئاسى والبرلمانى دراسة مقارنة دار الفكر العربى سنة ١٩٨٠ وانظر مقالة د. عاطف البنا الرقابة القضائية على دستورية اللوائح مجلة القانون والاقتصاد عام ١٩٧٨ و د. محمود حافظ القرار الادارى المرجع السابق ص ٢٦٨ .

على هذه اللوائح حيث جاء بها إذا حدث فى غيبة مجلس الشعب ما يوجب الإسراع فى إتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير جاز لرئيس الجمهورية أن يصدر فى شأنها قرارات تكون لها قوة القانون ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب خلال خمسة عشر يوما من تاريخ صدورها إذا كان المجلس قائما وتعرض فى أول اجتماع له فى حالة الحل أو وقف جلساته فإذا لم تعرض زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون دون حاجة إلى إصدار قرار بذلك وإذا عرضت ولم يقرها المجلس زال بأثر رجعى ما كان لها من قوة القانون إلا إذا رأى المجلس اعتماد نفاذها فى الفترة السابقة أو تسوية ما ترتب على آثارها بوجه آخر.

وفى مجال تحديد الاختصاص برقابة دستورية هذه اللوائح فإن ذلك يدخل فى إختصاص المحكمة الدستورية العليا كما سبق وأوضحنا وفى ذلك تذهب المحكمة الدستورية العليا الى أن الأصل أن يتولى مجلس الشعب سلطة التشريع وقد أجاز الدستور تخويل رئيس الجمهورية رخصة التشريع على سبيل الاستثناء لمواجهة الظروف الطارئة حال غياب المجلس التشريعى المختص أصلا بذلك وفقا للضوابط والقيود المنصوص عليها فى المادة ١٤٧ من الدستور وقد أوجب الدستور لإعمال رخصة التشريع الاستثنائية أن يكون مجلس الشعب غائبا وأن تتهيأ خلال الغيبة ظروف تسوغ لرئيس الجمهورية سرعة مواجهتها بتدابير لا تحتمل التأخير لحين إنعقاد مجلس الشعب وأن رقابة المحكمة الدستورية العليا تمتد للتحقق من قيام هذين الشرطين والقرار بقانون رقم ٤٤ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام قوانين الاحوال الشخصية صدر على خلاف الأوضاع المقررة فى المادة ١٤٧ من الدستور مشوبا بمخالفة الدستور لأن الأسباب التى استندت اليها الحكومة فى التعجيل بإصداره فى غيبة مجلس الشعب تفيد أنه لم يطرأ خلال الغيبة ظرف تتوافر معه الحالة التى تحل بها رخصة التشريع الاستثنائية التى خولها الدستور لرئيس الجمهورية بمقتضى المادة ١٤٧ من الدستور وأن إقرار مجلس الشعب لهذا القرار بقانون لا يترتب عليه سوى مجرد إستمرار نفاذه بوصفه الذى نشأ عليه كقرار بقانون دون تطهيره من العوار الدستورى الذى لازم صدوره[1].

(١) المحكمة الدستورية العليا حكمها فى القضية رقم ٢٨ لسنة ٢ ق دستورية جلسة ٤ مايو سنة ١٩٨٥ مجموعة أحكام المحكمة الدستورية العليا جـ ٣ ص ١٩٥.

وهكذا نجد أن هناك عدة مراحل يمر بها القرار بقانون ويتغير تبعا لذلك الاختصاص بنظر الطعن عليه ففى الفترة ما بين صدور القرار بقانون وعرضه على مجلس الشعب قد يطعن فيه لسبب أو لآخر ويأخذ الفقه(1) فى جملته بالمعيار الشكلى لتأكيد إختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن على هذا القرار بقانون وبعد عرض هذا القرار بقانون على مجلس الشعب وموافقة المجلس عليه يصبح قانونا لا يطعن عليه إلا أمام المحكمة الدستورية العليا أما إذا لم يعرض أو عرض ولم يوافق عليه مجلس الشعب زال ما له من قوة القانون وعُد قرارا لائحيا يمكن الطعن فيه بالالغاء غير أننا نختلف مع أغلب الفقه فى خصوص إمكانية الطعن على القرار بقانون خلال الفترة من صدوره وحتى عرضه على مجلس الشعب ذلك أن القرار بقانون خلال هذه الفترة لا يمكن عملاً الطعن عليه الا من خلال إفتقاده لأحد الشروط الدستورية لإصداره من ناحية أو لأنه من الناحية الموضوعية يخالف الدستور وفى كلتا الحالتين تختص المحكمة الدستورية العليا بنظر المطاعن الموجهة لدستوريته ولا يختص القضاء الادارى سوى بالتثبت من كونه قرارا جمهوريا مستكملا لشكله الدستورى.

وقد انتهت محكمة القضاء الادارى فى أحد أحكامها إلى مثل هذا الرأى حيث أوضحت بأن القرار المطعون فيه وهو القرار الجمهورى بقانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٧٩ بتعديل بعض أحكام القنون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب هذا القرار الجمهورى وإن كانت السوابق القضائية تؤيد القول بأن القرارات الجمهورية بقوانين هى قرارات إدارية يجوز الطعن فيها أمام مجلس الدولة لحين عرضها على البرلمان إلا أن الرقابة القضائية على هذه القرارات بقوانين تتأبى أن تبحث فى القرار بقانون من وجهة مطابقته أو عدم مطابقته للقوانين العادية الصادرة عن السلطة التشريعية لأن هذا المرسوم له قوة القانون بنص الدستور فيكون قادرا على تعديل تلك القوانين ومخالفتها ومن ثم تمتنع محاسبته على أساس مكانته التى زوده بها الدستور لتنحصر الرقابة عليه فى التأكد من إلتزامه بأحكام الدستور بمعنى أن تلك الرقابة هى من قبيل الرقابة الدستورية المباشرة ولقد كانت السوابق القضائية المشار اليها موقعها من تاريخ القضاء المصرى فى الحقبة الزمنية التى صاحبت سكون الدستور القائم آنذاك

---

(١) انظر الاستاذ أحمد هبه القرار الجمهورى بقانون المرجع سالف البيان ص ٦٩ و د. محمد حافظ القرار الادارى ص ٢٦٨.

والنظام القانوني الساري عن تنظيم الرقابة القضائية على دستورية القوانين بحيث كانت رقابة القضاء الاداري تتسع لرقابة دستورية القوانين عن طريق الامتناع عن تطبيق القانون غير الدستوري في القضية المعروضة عليه أما وبعد إنشاء محكمة مستقلة تختص دون غيرها بالفصل في دستورية القوانين فإن الطعن على هذه القرارات بقوانين من حيث دستوريتها تخرج عن إختصاص محكمة القضاء الاداري.

(الدعوى رقم ١١٩٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢٩)

وفي ذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا في حكم حديث لها إلى أن الحكم على مدى إعتبار العمل القانوني الصادر من رئيس الجمهورية في صورة قرار بقانون متمتعا قانونا بهذا الوصف أو متجردا قانونا من الإتصاف به بحيث يكون مجرد قرار إداري هو مما يدخل في إختصاص محاكم مجلس الدولة التي يتعين عليها أن تتحقق من الوصف الحقيقي للأحكام والقواعد القانونية التشريعية الواجبة التطبيق على النزاع والمرتبة التشريعية لهذه الأحكام بحسب تدرج ورودها في سلم الأدوات التشريعية المختلفة والتحقق من أنها تعد قانونا أو قرارا جمهوريا تنظيميا أو تشريعيا وذلك باعتبار أن هذا البت والفحص والتحديد والبت في تكييف طبيعة ومرتبة تلك الأحكام والقواعد القانونية والتشريعية الحاكمة للنزاع المطروح أمامها مسألة من المسائلب الأولية التي يتعين أن تقوم بها أية محكمة وترتبط بولايتها المحددة طبقا للدستور والقانون بالفصل في المنازعات وتحقيق العدالة فإذا انتهت المحكمة الى أن التصرف القانوني المطعون فيه هو في حقيقة الأمر قرار جمهوري بقانون قضت بعدم ولايتها بنظر الطعن فيه وإذا ما استبان لها أن هذا القرار الجمهوري مجرد قرار إداري لا تتوفر فيه مقومات القرار الجمهوري بقانون بسطت رقابتها على مدى مشروعيته في نطاق إختصاص محاكم مجلس الدولة المقرر في المادة ١٧٢ من الدستور فمحاكم مجلس الدولة عليها أن تفصل في مدى الوجود المادي والشكلي الصحيح والسليم للنص أو القاعدة القانونية الواجبة التطبيق ومدى صحتها وسلامتها من الوجهة الشكلية طبقا للدستور والقانون والثابت من الأوراق أن قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ١٨٦ لسنة ١٩٨٦ قد قدم للمجلس في المواعيد الدستورية المقررة وقد عرض على مجلس الشعب قبل حله ثم أعيد العرض بعد تشكيل المجلس الجديد وتمت مراجعة هذا المجلس

لأحكامه ووافق عليها ومن ثم فإن النعى على القرار بقانون المذكور بأنه من الناحية الشكلية لم يأخذ شكله الدستورى والقانونى وفقا للقواعد الدستورية يكون على غير سند من الواقع أو القانون ومن ثم يكون الطعن عليه بإدعاء أنه مجرد قرار إدارى عار من الصحة ولا سند له من الواقع والقانون.

(الطعن رقم ٢٢٣٠ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢)

وهكذا أوضحت المحكمة الادارية حدود ونطاق الرقابة القضائية لمجلس الدولة على القرار بقانون فى الفترة من صدوره وحتى موافقة مجلس الشعب عليه فإذا ثبت أن القرار بقانون قد أخذ وصفه الشكلى الدستورى لم يكن المجلس مختصا بفحص مشروعيته أو دستوريته أما إذا زال ما له من قوة القانون فللمجلس أن يراقب مشروعيته.

القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية طبقا للمادة ٧٤ من الدستور

تعطى المادة ٧٤ من الدستور لرئيس الجمهورية إذا قام خطر يهدد الوحدة الوطنية أو سلامة الوطن أو يعوق مؤسسات الدولة عن اداء دورها الدستورى أن يتخذ الاجراءات السريعة لمواجهة هذا الخطر ويوجه بيانا إلى الشعب ويجرى الاستغناء على ما اتخذه من إجراءات خلال ستين يوما من إتخاذها.

وفى تطبيق هذه المادة ما يهمنا هو إمكانية صدور قرار بقانون طبقا لهذه المادة وتحديد الجهة المختصة بنظر هذا القرار بقانون بفرض صدوره؟

وقد اختلف الفقهاء فى إمكانية صدور قرار بقانون طبقا لهذه المادة[1] غير أن التطبيقات القضائية لم تحسم الرأى فى هذا الخصوص فقد استخدم رئيس الجمهورية السلطات المخولة له بمقتضى هذه المادة مرتين المرة الأولى عندما أصدر رئيس الجمهورية القانون رقم ٢ لسنة ١٩٧٧ والمعروف بقانون أمن الوطن والمواطن وذلك لمواجهة أحداث الشغب التى إندلعت فى ١٨، ١٩ يناير عام ١٩٧٧ وعندما دفع المتهمون فى هذه الأحداث أمام محكمة أمن الدولة العليا بعدم دستورية هذا القانون لأن المادة ٧٤ لم تخول رئيس الجمهورية سلطة إصدار قرارات بقوانين ذهبت المحكمة إلى أن لفظ الاجراءات الوارد

---

(١) لم يختلف الفقهاء فقط فى مدى صدور قرار بقانون طبقا لهذه المادة ولكن فى عدة أمور تتصل بتطبيق هذه المادة منها حدود رقابة القضاء على توافر حالة الضرورة حيث يرى البعض أن اللجوء لإستخدام هذه المادة يعد من أعمال السيادة وكذلك أثر القرارات الصادرة طبقا لهذه المادة بعد الاستفتاء عليها وهل يضفى عليها الاستفتاء حصانة خاصة انظر خلافات الفقهاء بالتفصيل فى رسالة د. عمر حلمى فهمى الوظيفة التشريعية لرئيس الدولة فى النظامين الرئاسى والبرلمانى دراسة مقارنة طبعة أولى سنة ١٩٨٠ دار الفكر العربى ص ٤١٠ وما بعدها وكذلك الدكتور محمد حسنى عبد العال رقابة مجلس الدولة لقرارات الضبط الادارى الصادرة بالتطبيق للمادة ١٦ من الدستور الفرنسى والمادة ٧٤ من الدستور المصرى دار النهضة العربية ورسالة د. أحمد مدحت على نظرية الظروف الاستثنائية الهيئة العامة للكتاب عام ١٩٧٨ ص ٧٦ والدكتور يحيى الجمل نظرية الضرورة فى القانون الدستورى سنة ١٩٧٤ وانظر رسالتنا الانحراف التشريعى والرقابة على دستوريته ص ٧٦٠ حيث أيدنا الرأى الذى يذهب الى عدم جواز إصدار رئيس الجمهورية لقرارات بقوانين طبقا للمادة ٧٤ من الدستور كما إنتهينا الى أن الاستفتاء الشعبى على القرارات الصادرة منه بالتطبيق لهذه المادة لا تطهرها مما قد يعتورها من عيوب كما أنه ليس من شأن هذا الاستفتاء الشعبى تحصين هذه القرارات من رقابة القضاء انظر أساسا لهذا الرأى فى مؤلف د. سعد عصفور النظام الدستورى المصرى ص ١٠٠.

بالمادة ٧٤ من الدستور يستفاد منه إمكانية إتخاذ كافة التدابير التى يرى رئيس الجمهورية إتخاذها لمواجهة الحظر الذى يهدد سلامة الوطن وهى تتسع لتشمل كل ما يراه لازما بما فى ذلك القوانين[1] والمرة الثانية التى استخدم فيها رئيس الجمهورية سلطته طبقا لهذه المادة كانت نتيجة لاحداث سبتمبر سنة ١٩٨١ حيث أصدر عدة قرارات جمهورية بقوانين بالاضافة إلى قرارات جمهورية عادية وقد طعن فى هذه القرارات بقوانين أمام مجلس الدولة حيث انتهت محكمة القضاء الادارى الى عدم إختصاصها بنظر الطعن على هذه القرارات بقوانين لأنها أصبحت بعد عرضها على مجلس الشعب وموافقته عليها بمثابة قوانين عادية لا تختص المحكمة بنظر الطعن عليها فضلا عن أنها قد صدرت هذه القرارات بقوانين كما جاء بديباجاتها طبقا للمادة ١٤٧ من الدستور وعليه تختص المحكمة الدستورية العليا بنظر الطعن عليها[2].

وعليه فلم تقل المحاكم المختلفة قولها الفاصل فى هذا الخصوص غير أننا نرى أنه لا يجوز لرئيس الجمهورية إصدار قرارات لها قوة القانون طبقا لهذه المادة لأن المشرع الدستورى نظم بدقة حالات إصداره لهذه القرارات بقانون ولا يجوز القياس على هذه الحالات لأن سلطة التشريع هى فى الأصل للبرلمان ولا يخول رئيس الجمهورية هذه السلطة إلا على سبيل الاستثناء وفى حالات محددة فى الدستور فإذا تجاوز هذه الحالات كان القرار بقانون فى هذا الخصوص غير دستورى.

---

(١) انظر هذا الحكم الصادر فى ١٩٧٨/١٢/٢٦ فى رسالة د. عمر حلمى فهمى سالف البيان ص ٤١٠.

(٢) محكمة القضاء الادارى حكمها فى الدعوى رقم ٣١٢٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢٢ وانظر عرضا تفصيليا لهذا الحكم فى مؤلف المستشار. حمدى ياسين القرار الادارى ص ١٩٦.

اللوائح التفويضية

وهى طائفة من اللوائح التى تصدر فى الظروف الاستثنائية بناء على تفويض خاص من السلطة التشريعية ويطلق عليها فى الفقه الفرنسى إصطلاح المراسيم بقوانين وهى تشبه لوائح الضرورة فى أن لها قوة القانون ولكن تختلف عنها فى أنها لا تصدر إلا بناء على تفويض خاص من البرلمان بموجب قانون يسمى قانون التفويض أو قانون السلطات الكاملة ومن ناحية أخرى تتميز لوائح الضرورة بأنها لا تصدر إلا أثناء غيبة البرلمان سواء كان ذلك بسبب العطلة السنوية أم بسبب حله أما اللوائح التفويضية فقد تصدر فى غيبة البرلمان بعد صدور قانون التفويض وقد تصدر والبرلمان قائم ومنعقد يمارس إختصاصه التشريعى ومن هنا كانت خطورة اللوائح التفويضية فهى مظهر لمشاركة السلطة التنفيذية للسلطة التشريعية فى مباشرة الوظيفة التشريعية أو بعبارة أدق فهى مظهر لحلول الأولى محل الثانية فى مباشرة تلك الوظيفة وفى الوقت الذى تكون فيه السلطة الاصلية موجودة وقائمة بعملها مما يثير التساؤل عما يبرر هذه المشاركة أو ذلك الحلول[1].

وتنص المادة ١٨ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ على أن لرئيس الجمهورية عند الضرورة وفى الأحوال الاستثنائية وبناء على تفويض من مجلس الشعب بأغلبية ثلث أعضائه أن يصدر قرارات لها قوة القانون ويجب أن يكون التفويض لمدة محددة وأن تبين فيه موضوعات هذه القرارات والاسس التى تقوم عليها ويجب عرض هذه القرارات على مجلس الشعب فى أول جلسة بعد انتهاء مدة التفويض فإن لم تعرض أو عرضت ولم يوافق المجلس عليها زال ما كان لها من قوة القانون.

وقد ذهب غالبية الفقهاء أيضا إلى أن هذه القرارات بقوانين تعتبر قبل اعتمادها والتصديق عليها من جانب البرلمان قرارات إدارية أخذا بالمعيار الشكلى[2] غير أننا نرى أيضا أن هذه القرارات بقوانين لا تخضع لاختصاص مجلس الدولة الا فى حالة عدم عرضها على مجلس الشعب أو عدم الموافقة

---

(١) د. محمود حافظ القرار الادارى المرجع السابق ص ٢٧٨.

(٢) د. محمود حافظ القرار الادارى المرجع السابق ص ٢١٥ وانظر حكم محكمة القضاء الادارى الذى يستند اليه للقول بأن القضاء الادارى مستقر على إختصاصه بنظر هذه القرارات وهو الحكم الصادر فى ٢/١٢/١٩٥٤م س ٩ ص ١٥٢

عليها اما قبل ذلك فإن البحث فى صحة توافر ضوابط التفويض الصادر من مجلس الشعب لرئيس الجمهورية وكذلك دستورية موضوع هذه القرارات يدخل فى إختصاص المحكمة الدستورية العليا.

ومن هذا العرض نلخص ما أفضنا فى توضيحه عن علاقة القرار الادارى بالأعمال الصادرة من السلطة التشريعية بأن المعيار الشكلى هو السائد فى التمييز بين القرار الادارى وسائر الأعمال الصادرة من السلطة التشريعية سواء كانت قوانين أو أعمالا برلمانية وأن محاكم مجلس الدولة غير مختصة بالنظر فى الطعون الموجهة للقوانين الصادرة عن البرلمان كما أنها لا تختص الا بالأعمال البرلمانية المتعلقة بموظفى البرلمان فقط بوصف أن ما يصدر من البرلمان فى هذا الخصوص هى قرارات إدارية وأن عدم إختصاصه بباقى الأعمال البرلمانية مرده إلى أنها قد تشكل عملا من أعمال السيادة أو أنها ليست قرارات إدارية بالمعنى المستقر فى قضاء مجلس الدولة.

أما القرارات الجمهورية بقوانين فمحاكم مجلس الدولة لا تختص بنظر مشروعيتها إلا إذا فقدت ما لها من قوة القانون وتختص المحكمة الدستورية العليا بفحص دستوريتها بالاضافة الى اختصاصها بفحص دستورية اللوائح عموما سواء كانت قرارات بقوانين أو قرارات تنظيمية أما البحث فى مشروعية اللوائح التى تصدر فى الظروف العادية سواء كانت لوائح مستقلة أم لوائح ضبط أم لوائح ترتب المصالح العامة فمن إختصاص محاكم مجلس الدولة.

وسوف نعرض فيما يلى لقضاء محاكم مجلس الدولة فى خصوص التمييز بين القرار الادارى وأعمال السلطة التشريعية وبعد ذلك نتطرق الى بحث مدى إمكانية الطعن بالالغاء فى القرارات الصادرة من البرلمان فى خصوص أعضائه وأخيرا فنعرض لقواعد الاختصاص المترتبة على دعاوى مسئولية الدول عن أعمال السلطة التشريعية.

محكمة القضاء الادارى

وفى واحد من أكثر أحكامها تفصيلا ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أن أعمال البرلمان تنقسم الى أربعة أقسام القسم الأول يشمل الأعمال التشريعية المحضة الخاصة بتقرير القوانين والقسم الثانى يشمل بعض تصرفات أوجب الدستور عرضها على البرلمان للموافقة عليها إما لأهميتها الخاصة وإما لتأثيرها على أموال الدولة أو لمساسها بالمصالح العامة والقسم الثالث يشمل الأعمال المتعلقة بالنظام الداخلى لكل مجلس وبحقوق الأعضاء وواجباتهم ومكافآتهم وفصلهم وبالمحافظة على النظام فى داخل كل قسم والقسم الرابع يشمل تصرفات كل مجلس فى رقابته للسلطة التنفيذية وأعمال القسم الثانى يتضمن ثلاثة أنواع من القرارات النوع الأول يتضمن قرارات ذات سلطة كالقرارات الخاصة بإنشاء أو ابطال الخطوط الحديدية والطرق العامة والترع والمصارف وسائر أعمال الرى التى تهم أكثر من مديرية والنوع الثانى يتضمن قرارات لها مساس بأموال الدولة ومصالحها كالقرارات الخاصة بعقد قرض عمومى أو القرارات الخاصة بعقود الالتزام والاحتكار التى تتم بين السلطة التنفيذية وبين الغير أو القرارات الخاصة بالمعاهدات التى يترتب عليها تعديل فى أراضى الدولة أو تحميل خزائنها شيئا من النفقات أو مساس بحقوق المصريين العامة أو الخاصة وكذلك القرارات الخاصة بقانون الميزانية أو بإعتماد مصروف غير وارد بالميزانية أو زائد عن التقديرات الواردة بها أو القرارات المتعلقة بنقل مبلغ من باب إلى آخر من أبواب الميزانية والنوع الثالث يتضمن قرارات ذات صبغة وصائية كالقرارات الخاصة بترتيب الهيئات المحلية وعلاقتها بالادارة المركزية وبالافراد.

وجميع القرارات المبينة في هذه الأنواع الثلاثة تصدر من البرلمان فى شكل قوانين تختلف عن القوانين التشريعية فى طبيعتها وفى القصد منها وهو تطبيق القوانين التشريعية العامة القائمة ويترتب على ذلك أنه لا يجوز للبرلمان عند إصدارها مجانبة قانون قائم فعلا على عكس الحال فى القوانين التشريعية فإنه يجوز للبرلمان عند اقرارها مخالفة احكام قانون سابق.

ومن حيث أن اعمال القسم الثالث يتضمن جميع القرارات التى تصدر من أحد المجلسين أو من رئيسهما فى شئون النظام الداخلى لكل مجلس وكذلك

القرارات التى تصدر من أحد المجلسين أو من إحدى لجانهما الدائمة أو المؤقتة أو من هيئة كل مجلس فى شئون الأعضاء وفى الأمور الداخلية البحتة المتعلقة بالمجلسين أما قرارات القسم الرابع فإنها تتضمن الأعمال المتعلقة بعلاقة مجلسى البرلمان بالحكومة وهى بطبيعتها من أعمال السيادة.

ومن حيث أن الأعمال التى يقوم بها البرلمان فى القسمين الثانى والثالث هى التى تعتبر وحدها أعمالا برلمانية لصدورها من البرلمان فى نطاق اختصاصه الدستورى ولتعلق البعض الآخر بالنظام الداخلى للبرلمان وبعلاقته مع أعضائه وعلى العكس مما تقدم فإن تعيين موظفى البرلمان وترقيتهم ومنحهم علاوات هو بطبيعته عمل ادارى مغاير للأعمال البرلمانية سالفة الذكر وتقدير الحالة القانونية لموظفى البرلمان المصرى لا يخل بمبدأ فصل السلطات بل على العكس فإنه يدعمه ويعززه وذلك أن المقصود من هذا المبدأ هو تعاون السلطات الثلاث على القيام بالأعمال الداخلة فى اختصاص كل واحدة منها فى حدود أحكام الدستور والقانون وعدم اعتداء كل سلطة على حقوق الاخرى المقررة دستوريا فلا يجوز مثلا للسلطة التنفيذية والقضائية تقرير القوانين التشريعية أو التصدى للأعمال البرلمانية البحتة التى تصدر عن السلطة التشريعية كما لا يجوز للأخيرة الفصل فى المنازعات القضائية واصدار أحكام فيها أو التدخل فى الأمور الخاصة بموظفى الحكومة العموميين عدا موظفى البرلمان أو القيام بعمل من الأعمال الداخلة فى النطاق الدستورى للسلطة التنفيذية ولا يعنى ذلك اهدار أحكام القانون الذى يعتبر موظفى البرلمان من موظفى الدولة العموميين تسرى عليهم القواعد العامة التى لا تسرى على الموظفين العموميين عموما.

ومن حيث أنه لا مقنع فيما يذهب اليه الحاضر عن المدعى عليه من عدم مسئولية الهيئات البرلمانية عن القرارات الادارية أو التصرفات القانونية العادية التى تصدر منها. أولا : لأن المجالس النيابية هى مصالح عامة يجوز مقاضاتها أمام المحاكم المدنية أو الادارية بحسب الأحوال بشأن تصرفاتها القانونية العادية والقرارات الادارية التى تصدر منها مخالفة للقانون. ثانيا : لأنه لا يوجد نص فى الدستور أو فى أحكام أى قانون آخر يقضى بعدم مسئولية هذه المجالس عن تصرفاتها القانونية العادية أو عن القرارات الادارية الصرفة التى تصدر منها على خلاف القانون. وثالثا : لأن البرلمان كغيره من سائر السلطات والأفراد يجب أن يعمل فى حدود القانون الذى هو سيد الجميع فإن خالفه فى

قرار إدارى صدر منه أو فى تصرف قانونى عادى تم بينه وبين الغير أمكن مقاضاته. ورابعا : لأنه وإن كان للبرلمان عند ممارسته اختصاصه التشريعى إصدار قانون معدل أو ملغى أو مخالف لقانون قائم إلا أنه يجب عليه احترام القوانين القائمة فى التصرفات القانونية التى تتم بينه وبين الغير أو عند إصدار القرارات الادارية الخاصة بموظفيه ومستخدميه وعليه فإن الدفع بعدم إختصاص مجلس الدولة بنظر الدعاوى الخاصة بموظفى البرلمان يكون غير قائم على أساس متعين الرفض.

(الدعوى رقم ٢٠٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/١٢/١ س ٣ ص ١١٨)

وذهبت الى أن السلطة التشريعية هى التى تقوم بأعمال التشريع أى بتقرير قواعد عامة مجردة لا شأن لها بالحالات الفردية الذاتية وإن السلطة التنفيذية هى التى تقوم بأعمال التنفيذ وهى اعمال لا تقوم على حالات فردية ذاتية ولا شأن لها بالقواعد العامة المجردة فالأصل إذن أن طبيعة العمل هى التى تحدد إختصاص كل من السلطتين والخروج على هذا الأصل يقتضى نصا صريحا فى الدستور.

(الدعوى رقم ٩٩ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٠/٤/١٨ س ٤ ص ٥٧٩)

وذهبت إلى أن السلطة التشريعية هى التى تقوم أصلا بالأعمال التشريعية أى بإصدار القوانين باعتبارها قواعد عامة مجردة كما أن السلطة التنفيذية هى التى تقوم أصلا بتطبيق وتنفيذ هذه القوانين وذلك بإصدار قرارات إدارية فى شأن الأفراد والحالات التى توافرت لها شروط تلك القواعد العامة المجردة كما يجوز الخروج على هذين النصين بنص دستورى على نحو ما جرى به الدستور الملغى دستور سنة ١٩٢٣ حيث أباح للسلطة التنفيذية التشريع فى بعض الأحيان كما أعطى السلطة التشريعية حق إتيان أعمال إدارية بعضها يصدر فى صورة قانون كإعتماد ميزانية الدولة وقانون العفو الشامل وقيام الأحكام العرفية وتعيين مخصصات الملك والقروض العامة والتزام المرافق العامة أما الأعمال الادارية التى يصدرها البرلمان فى صورة قوانين ومنها قانون ربط الميزانية فترى المحكمة الأخذ بالرأى الذى يأخذ بالمعيار الشكلى ومقتضى ذلك ولازمه أن يكون لقانون ربط الميزانية حصانات القوانين العادية ومن ثم لا يقبل الطعن فيها وطلب الغائها لعيب مجاوزة السلطة أو الانحراف بها.

أما الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية ولو كانت فى مقام التشريع كاللوائح وغيرها فإنها تخضع لرقابة القضاء وتكون رقابته عليها من حيث الموضوع هى عين رقابته على سائر القرارات الادارية ويقبل الطعن عليها بجميع الطعون.

(محكمة القضاء الادارى س ٧ ص ١٠٠٠ جلسة ١٩٥٣/٤/٢٧)

وذهبت إلى أن القضاء الادارى قد استقر على أن معيار التفرقة بين العمل التشريعي الذى يخرج عن إختصاصه وبين العمل الادارى الذى يدخل فى صميم هذا الاختصاص هو معيار شكلى فالأعمال التشريعية هى التى تصدر بهذا الوصف من السلطة التشريعية أو من الجهة القائمة بمقتضى الدستور بشئون التشريع أما القرارات الصادرة من السلطة التنفيذية وإن تناولت من حيث الموضوع ثمة قواعد لائحية أو تنظيمية ذات صفة عامة فإنها لا تعدو أن تكون قرارات إدارية يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ٢١٨ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٣/٦/٣ س ٧ ص ١٨٢٥ والدعوى رقم ٩٥٧ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٦٥/١/٢٦ مجموعة ٥ سنوات ص ٤٨٢)

وذهبت إلى أنه يقوم التساؤل عما إذا كانت جميع الأعمال الادارية التى يصدرها البرلمان تخضع لرقابة القضاء الادارى والى أى مدى تمتد تلك الرقابة اما من حيث الأعمال الادارية التى تصدر من مكتب أحد المجلسين فى شأن موظفيه فقد سبق لهذه المحكمة قضاء بقبول جميع أوجه الطعن منها من مخالفة القوانين إلى مجاوزة حدود السلطة الى إساءة إستعمالها أما الأعمال الادارية التى يصدرها البرلمان فى صورة قوانين ومنها قانون ربط الميزانية فترى المحكمة الأخذ بالرأى الذى يأخذ بالمعيار الشكلى ومقتضى ذلك ولازمه أن يكون لقانون ربط الميزانية حصانات القوانين العادية ومن ثم لا يقبل الطعن فيها وطلب الغائها لعيب مجاوزة السلطة أو الانحراف بها أو إساءة استعمالها على أساس معيار ذاتى بل يجب أن يكون المعيار موضوعيا أما الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية ولو كانت فى مقام التشريع كاللوائح وغيرها فإنها تخضع لرقابة القضاء وتكون رقابته عليها من حيث المدى هى عين رقابته على سائر القرارات الادارية ويقبل الطعن عليها بجميع الطعون.

(الدعوى رقم ٣٧١ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٣/٤/٢٧ س ٧ ص ١٠٠١)

وذهبت الى أن شأن القرارات التفسيرية التى تصدرها السلطة التنفيذية بناء على نص فى قانون يبيح لها إصدارها يختلف كل الاختلاف عن اللوائح التنفيذية واللوائح المستقلة واللوائح التفويضية إذ أن هذه اللوائح إنما يتولد عنها إنشاء أو إلغاء أو تعديل المراكز القانونية فى مجال إختصاصها فهى تضع الأصول والقواعد التنفيذية والتطبيقية أو التنظيمية بينما أن القرارات التفسيرية لا تضع أصولا وقواعد ولا تأت بجديد على القانون الذى تفسره بل تزيل ما يعتوره من غموض أو تناقض على ضوء نية المشرع الحقيقية أو المفترضة عند وضع التشريع مستهدية فى ذلك بأهدافه وأسسه وأسبابه ونصوصه وهى لذلك لا تنشىء مراكز قانونية عامة أو فردية ولا تلغيها ولا تعدلها فلا تعتبر حينئذ بحكم طبيعتها وأثارها قرارات إدارية لأن القرار الادارى هو إفصاح الادارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث أثر قانونى ومن ذلك يبين أن التكييف القانونى الصحيح للقرار التفسيرى أنه ليس قرارا إداريا تنظيميا وإنما هو قرار تشريعى لأنه كما سبق القول لا تتولد عنه مراكز قانونية إذ أن هذه المراكز تنشأ عن القانون ذاته مباشرة ويصبح القرار التفسيرى والقانونى كل لا يقبل التجزئة أو التفريق فى الحكم القانونى بل يأخذ طبيعة القانون ومميزاته والقانون يضفى عليه حصاناته على أنه من جهة أخرى فإن القرار التفسيرى قد ينقلب من قرار تشريعى إلى قرار إدارى إذا ما ثبت أنه قد تعدى حدود التفسير وخالف القانون المفسر فخلق بذلك قاعدة جديدة إذ فى هذه لحالة وفيها فقط يكون قد انشأ أو الغى أو عدل مركزا أو مراكز قانونية ويكون فى الوقت ذاته صادر ممن لا يملكه فهو مخالف للقانون أو معدوم.

(الدعوى رقم ٤٠٨١ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/٢٠ س ٩ ص ١٥٣)

وذهبت إلى أن مجلس الشورى لا يعتبر من الأجهزة التنفيذية والاعمال والقرارات التى تصدر عنه فى شأن من شئون أعضائه تعد من الأعمال البرلمانية ولا تعتبر قرارات إدارية عدم إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر طلب المدعى الغاء قرار مجلس الشورى برفع الحصانة عنه.

(الدعوى رقم ١٧٦٢ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٩)

وذهبت إلى أنه من المستقر عليه أن دعوى الالغاء لا توجه إلا إلى القرارات الادارية النهائية وبالتالى تستبعد القرارات الصادرة من السلطتين التشريعية والقضائية من نطاق هذه الدعوى وتكون بمنجاة من قضاء الالغاء ويقصد بالأعمال التشريعية الأعمال التى تصدر عن السلطة التشريعية كما حددها الدستور سواء صدرت هذه الأعمالب فى صورة قوانين أو كانت من قبيل الأعمال البرلمانية التى تصدر عن مجلس الشعب فى نطاق اختصاصه الدستورى والثابت أن المشرع قد اسند الى السلطة التشريعية ممثلة فى مجلس الشعب عملية الترشيح لمنصب رئيس الجمهورية ولا ريب فى أن الأعمال التى تصدر عن المجلس المذكور بصدد هذا الترشيح تعتبر من الأعمال البرلمانية السياسية التى تقوم بها السلطة التشريعية فى نطاق إختصاصها الدستورى ولا تعتبر هذه الأعمال بحسب طبيعتها وموضوعها من الأعمال الادارية المنوط أصلا بجهة الادارة القيام بها وبهذه المثابة فإن القرار المطعون فيه لا يدخل سواء من حيث طبيعته أو موضوعه أو من حيث جهة إصداره فى عداد القرارات الادارية التى يختص القضاء الادارى بنظر المطعون المقامة عليها.

(الدعوى رقم ١٧٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٩)

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه مهما قيل فى وصف هذا العمل بأنه من الاعمال الادارية التى تصدرها سلطة التشريع فى صورة قانون فإن هذه المحكمة لا يسعها إلا تغليب المعيار الشكلى ومقتضاه ولازمه أن يكون لقانون ربط الميزانية حصانات القانون العادى سيما وان النقل ذاته قد تم أصلا بمقتضى القانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٥٥ إذ ورد اسم المدعى فى الكشوف الملحقة بهذا القانون ومن ثم فإن ما ورد بهذه الكشوف هو جزء لا يتجزأ من القانون ويتدرج فى مضمون أحكامه ولا عبرة بعد ذلك بأن يكون هذا القانون غير منطو على قاعدة عامة مجردة لأنه يكفى من ناحية الشكل أن يكون صادرا وفقا للاجراءات الدستورية المتبعة بالنسبة الى سائر القوانين مما لا يجوز معه الطعن فيه أو التقرير بإختصاص القضاء الادارى فيما تضمنه من أحكام ومن ثم يتعين القضاء بعدم إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فيما تضمنه القانون رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٥٥ من أحكام أو التعقيب عليها أو الطعن فيها لأى سبب من أسباب عدم المشروعية.

(الطعن رقم لسنة ق جلسة ١٩٦٥/٣/٢١ س ١٠ ص ٩٠١)

وذهبت إلى أن القرارات الادارية الصادرة فى شأن عملية الانتخاب كأصل عام وبحكم تكييفها الصحيح ليست عملا تشريعيا أو برلمانيا مما ينهض به البرلمان وإنما هى من الأعمال الادارية التى تباشرها جهة الادارة فى مرحلة سابقة على ثبوت العضوية البرلمانية وليس فى إضطلاع جهة الادارة بهذه العملية أو فى الرقابة القضائية على سلامة قراراتها الصادرة فى شأنها ما يعنى مساسا بإختصاص البرلمان أو انتقاصا لسلطاته ذلك أن البرلمان لا يستأثر حقيقة بشئون أعضائه ومصائرهم إلا بعد أن تثبت عضويتهم الصحيحة فيه كما وان الفصل فى القرارات الادارية الصادرة فى شأن الطعون الانتخابية فى أصل طبيعته محض إختصاص قضائى لا يفترق عن غيره من الاختصاصات القضائية ومقتضى ما تقدم أن القرارات الادارية الصادرة فى شأن عملية الانتخاب لا تنأى عن الرقابة القضائية أو تنسلخ عنها الا فى حدود ما قد يقضى به أو يفرضه نص صريح قائم.

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٩ م ١٥ ص ١٥٣)

وذهبت الى تأكيد إختصاص القضاء الادارى بنظر طعون موظفى مجلس الشعب حيث انتهت الى أن القواعد التنظيمية التى وضعها أو يضعها مكتب مجلس الشعب استنادا الى نص المادة ٨١ من لائحة العاملين به تعتبر جزءاً مكملاً لأحكام هذه اللائحة ويستمر العمل بها ما لم تلغ أو تعدل ذلك إلى أن يضع مجلس الشعب بناء على إقتراح مكتبة لائحة لتنظيم شئون العاملين بالمجلس تكون لها قوة القانون.

(الطعن رقم ٢٥٣٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٨)

هل يمكن الطعن بالالغاء فى القرارات الصادرة من البرلمان فى خصوص أعضائه؟

إن الفقه والقضاء على النحو الذى أبرزناه سابقا قد جعلا من القرارات الصادرة من البرلمان فى خصوص أعضائه من الأعمال البرلمانية وبالتالى لا تقبل دعوى الغاء هذه القرارات وهذه القرارات تتضمن كل ما يحيط بعلاقة البرلمان بهؤلاء الأعضاء كإسقاط عضويتهم أو توقيع الجزاءات اللائحية المقررة عليهم ونحن من جانبنا لا نرى ثمة مانعا من تكييف هذه القرارات على أنها من إجراءات البرلمان الادارية تماثل تماما القرارات الصادرة من البرلمان

في خصوص موظفيه ومن خلال هذا التكييف الجديد نستطيع أن نبسط الحماية على طائفة من قرارات البرلمان ليس هناك سبيل للطعن عليها وتمس حقوق وحريات نواب الشعب فمثلا إذا اسقط البرلمان عضوية أحد أعضاءه دون سند أو مقتضى لن يجد هذا العضو ملاذا يلجأ إليه للطعن على هذا القرار أو فى حالة رفع الحصانة عن أحد الأعضاء بناء على شكوى كيدية أو توقيع جزاء تأديبي عليه دون مقتضى كل هذه الاجراءات يجب أن تكون هناك جهة قضائية يلجأ إليها عضو البرلمان لرفع هذه الاجراءات عنه ولا يجوز الاحتجاج بنص المادة ٩٣ من الدستور التى تجعل مجلس الشعب هو المختص بالفصل فى صحة عضوية أعضائه ذلك أن إختصاص المجلس بالفصل فى صحة عضوية اعضائه يختلف عن قيام المجلس بإسقاط عضوية أحد الأعضاء طبقا للمادة ٩٦ من الدستور إذا فقد الثقة والاعتبار أو فقد أحد شروط العضوية أو أخل بواجبات عضويته فاسقاط العضوية يختلف عن الاختصاص المقرر للمجلس بالفصل في صحة العضوية إبتداء فضلا عن هذا فأضعف الايمان أن يختص القضاء الادارى بسائر المسائل التى تتصل بعلاقة البرلمان بأعضائه عدا تلك المتعلقة بصحة العضوية مثلا وما يدفعنا لهذا القول هو أن العلاقة بين البرلمان وأعضاءه لا يمكن اعتبارها من أعمال السيادة مثلا كذلك فهى لا تتصل بتلك الأعمال البرلمانية التى لا ترتب آثارا قانونية فى حق أحد الأفراد كالاستجواب والسؤال وتشكيل لجان تقصى الحقائق وسائر أعمال البرلمان الأخرى التى لا تؤثر على حقوق أى من الأفراد ومن هنا كان واجبا فى وضع نظام يكفل الحد الأدنى لحق أعضاء البرلمان فى الحماية هو امر واجب وليس هناك أكثر أمنا من اللجوء الى القاضى الادارى فى هذا الخصوص بوصف أن البرلمان يعتبر شخصا من أشخاص القانون العام والقرارات الصادرة عنه هى فى الأصل قرارات إدارية ولكن اعتبارات الملائمة قد أدت إلى إخراج بعض هذه القرارات من نطاق الرقابة القضائية تحت مسمى الأعمال البرلمانية ولكن إذا تعلقت هذه القرارات بحقوق وحريات بعض أعضاء البرلمان وجب البحث عن السلطة المختصة بحماية هذه الحقوق وهى السلطة القضائية فالأصل أنه لا يجوز تحصين أى عمل من رقابة القضاء ولا يجوز إستخدام الحيل القانونية لاخراج بعض هذه التصرفات من الرقابة القضائية.

الاختصاص بدعاوى المسئولية عن أعمال السلطة التشريعية :

أثمرت جهود الفقه والقضاء فى مجال البحث فى مسئولية الدولة عن أعمال السلطة التشريعية عن إقرار مبدأ المسئولية عن القوانين والذى حل محل المبدأ السابق الذى استقر لزمن طويل وهو مبدأ عدم المسئولية عن القوانين ويعد التطور الذى أصاب مبدأ المشروعية من أهم العوامل التى أدت إلى تقرير مبدأ المسئولية عن القوانين وقد ظهر هذا التطور فى مفهوم المشروعية فى إتجاهات متعددة بدأت بالاعتراف بمسئولية الادارة عن أعمال موظفيها بعد أن كان المبدأ السائد هو مسئولية الموظفين الشخصية عما يرتكبونه من أخطاء وتبلورت هذه المسئولية كذلك لتشمل المسئولية على أساس نظرية المخاطر أى المسئولية بلا خطأ.

وقد فرض هذا التطور نفسه فراح مجلس الدولة الفرنسى يتلمس طريقه نحو تقرير المسئولية عن القوانين ونبذ مجلس الدولة فكرة الخطأ بوصفها أساس نظام القضاء الدستورى - غير المعمول به فى فرنسا - وآثر عليها فكرة المخاطر تحت تأثير عدم إمكان القول بخطأ المشرع وقد شيد مجلس الدولة الفرنسى نظريته فى المسئولية عن القوانين على أساس نظرية المخاطر فأعتد بالضرر وحده كأساس لهذه المسئولية وقد أحتمى مجلس الدولة بمبدأ المساواة أمام الأعباء والتكاليف العامة حتى تبدو نظريته فى المسئولية عن القوانين مستندة الى أحكام الدستور ومبادىء إعلان حقوق الانسان والمواطن وقد تعرض القضاء المدنى فى مصر لدعوى المسئولية عن القوانين وقضى فيها أخيرا بالتعويض عن أضرار القوانين مؤسسا قضاءه هذا على نظرية الخطأ وهو أمر منطقى فى ظل نظام قانونى يسمح برقابة أعمال المشرع بعكس الحال فى فرنسا وقد اقر مجلس الدولة الفرنسى باختصاصه بنظر دعوى المسئولية عن القوانين بالرغم من أن هذه الدعوى لا تعتبر من المنازعات الادارية التى يختص مجلس الدولة بنظرها بيد أن إختصاصه بنظر هذه الدعوى جاء وليد الأفكار التى نادى بها الفقه الفرنسى واستقرت فى النظام القانونى فى فرنسا ومقتضاها إضطلاع مجلس الدولة بدور قاضى الشريعة العامة أو قاضى القانون العام من ناحية ودوره فى حماية الحقوق والحريات من ناحية أخرى.

واما فى مصر فإن إستقرار النظام القضائى للرقابة على دستورية القوانين متمثلا فى قيام المكمة الدستورية العليا بمباشرة هذه الرقابة القضائية لا يغنى

فى ذاته عن ضرورة الاعتراف داخل النظام القانونى المصرى بدعوى المسئولية عن القوانين إذ لا يكفى الحكم بعدم دستورية القانون المطعون فيه لجبر الضرر الناجم عن هذا القانون وعليه فإن الأمر يقتضى لكى يكتمل لمبدأ المشروعية بنيانه أن يبادر المشرع الدستورى فى مصر إلى الاعتراف بدعوى المسئولية عن القوانين وذلك بنص صريح فى صلب الدستور كما يجب أن تختص المحكمة الدستورية العليا بهذه الدعوى نظرا لاختصاصها برقابة القانون الغاء فمن المنطقى أن تختص بدعوى المسئولية عن القوانين أيضا(١).

ونحن من جانبنا نتفق مع الدكتور حنفى الجبالى فى خصوص ضرورة تطبيق قواعد المسئولية عن القوانين على الأقل المطبقة فى فرنسا ولكننا نختلف معه فى أنه رأى عدم اختصاص القضاء الادارى بهذه الدعوى حاليا لأن إختصاصه مقيد فنحن نرى أن القاضى الادارى أصبح قاضى القانون العام فى مصر وأن مفهوم المنازعة الادارية الوارد فى قانون مجلس الدولة يتسع لكل نزاع ينشأ بين الأفراد وبين أى شخص من أشخاص القانون العام ولا ريب فى أن البرلمان هو أحد هذه الأشخاص وعليه فإن دعاوى المسئولية عن القوانين يمكن تصور إختصاص مجلس الدولة بها من خلال فهم أعمق واوسع لمدلول المنازعة الادارية.

---

(١) د. حنفى الجبالى المسئولية عن القوانين ص ٦٩٠ وما بعدها وقد ذهب فى ذات المؤلف ص ٤٧٧ الى أن القضاء العادى فى مصر قد أخذ بفكرة المسئولية عن القوانين وقرر إختصاصه بها من خلال أحد الدعاوى التى أقامها أحد الأفراد ضد رئيس الجمهورية أمام محكمة جنوب القاهرة برقم ٥٧٢ لسنة ١٩٨٤ طالبا الحكم بتعويضه عما لحقه من أضرار نجمت عن صدور أمر اعتقاله والقبض عليه وايداعه السجن الحربى إعمالا لحكم المادة الأولى من القانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٦٤ والتى انتهت المحكمة العليا الى عدم دستوريتها وبجلسة ١٩٨٦/١/٢٥ قضت المحكمة بالزام المدعى عليه بأن يدفع للمدعى مبلغ عشرة الآف جنيه تأسيسا على الاضرار التى لحقت المدعى من جراء اعتقاله فضلا عن خطأ المشرع المتمثل فى اصداره لهذا القانون الذى قضت المحكمة العليا بعدم دستوريته وعلاقة السببية واضحة بين خطأ المشرع والضرر الذى أصاب المدعى وهذا الحكم الابتدائى قد تم استئنافه إلا أنه لم يظهر نتيجة حكم الاستئناف.

(الاستئناف رقم ١٤٥٣ لسنة ١٠٣ ق دائرة ٣٤ محكمة استئناف القاهرة)

المسئولية عن الأعمال البرلمانية :

قررت محكمة النقض فى حكمين لها إختصاص القضاء العادى بنظر دعاوى المسئولية عن الأعمال البرلمانية ففى الحكم الأول خلصت الوقائع فى أن أحد المرشحين لانتخابات مجلس الشعب قد طلب تعويضه عن الأضرار المادية والأدبية التى لحقته نتيجة الاخطاء الدستورية والقانونية الجسيمة التى شابت عملية فرز الأصوات وإجراءات فحص طعنه وعرضه على مجلس الشعب وطلب تعويضه عن هذه الأخطاء.

وقد انتهت محكمة النقض إلى تأييد حكم محكمة الاستئناف فى تقريره أحقية الطاعن فى الحصول على مبلغ عشرة آلاف جنيه كتعويض عن الاخطار التى شابت عملية فرز الأصوات وكذلك الاخطاء التى ساهم فيها رئيس مجلس الشعب عند عرض نتيجة تقرير محكمة النقض حول الانتخابات على مجلس الشعب لإصدار قرار فيه(١).

وقد أكدت محكمة النقض قضاءها السابق فى حكم حديث لها ذهبت فيه الى إحقية الطاعن فى التعويض عن الأضرار التى أصابته من جراء الخطأ فى عملية فرز الأصوات واعلان النتيجة من أخطاء أدت الى إعلان فوز منافس له رغم أحقيته علاوة على تراخى رئيس اللجنة التشريعية ورئيس مجلس الشعب فى عرض النتيجة على المجلس فى الوقت المناسب(٢).

وهكذا كانت محكمة النقض سباقة إلى إضافة مظلة جديدة لحماية المواطنين من الأضرار التى تصيبهم نتيجة أعمال السلطة التشريعية رغم عدم النص على إختصاص لها فى ذلك الا أن اعتبارات العدالة دعتها إلى تأكيد مبدأ مسئولية الدول عن الأعمال البرلمانية للسلطة التشريعية وهو ما يجعل القضاء الادارى فى حاجة إلى أن يحذو حذو القضاء العادى فى إسباغ رقابته على الأعمال البرلمانية التى تمس حقوق وحريات الافراد تحقيقا للمفهوم الصحيح لمبدأ سيادة القانون واستقلال السلطة القضائية.

---

(١) الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٥٣٨ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨٣/٢/٢٧ انظر هذا الحكم كاملا فى ملاحق الكتاب.

(٢) الحكم الصادر من محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨.

المبحث الثانى

التمييز بين العمل الادارى والقضائى

انقسم الفقه فى خصوص المعايير المحددة للتمييز بين العمل الادارى والعمل القضائى بين المعيار الشكلى أو العضوى والمعيار المادى أو الموضوعى والمعيار المختلط ويقوم المعيار الشكلى على أساس أن يكون العمل أو القرار إداريا إذا كان صادرا عن فرد أو هيئة تابعة لجهة الادارة وبصرف النظر عن مضمون العمل أو القرار ذاته أو الاجراءات والأوضاع الشكلية التى يصدر على مقتضاها ويكون العمل الصادر من السلطة القضائية وممثلة فى المحاكم على اختلاف درجاتها وانواعها عملا قضائيا أيا كان مضمونه وفحواه وسواء كان داخلا فى جسم الوظيفة القضائية بأن كان حاسما لنزاع بين خصمين أو أكثر على أساس قواعد القانون أو كان خارجا عن مجال هذه الوظيفة وصادرا من القاضى بناء على سلطته الولائية كالأمر بتعيين وصى.

ويقوم المعيار المادى أو الموضوعى على أساس النظر الى موضوع العمل نفسه دون حاجة الى الاعتبار بالسلطة التى يصدر عنها العمل ولهذا اهتم مؤيدوا هذا المعيار بوضع تمييز للعمل القضائى عن العمل الادارى بالنظر لموضوع العمل وعليه يتكون المعيار الموضوعى للوظيفة القضائية من عدة عناصر أولها: ضرورة توافر مسألة قانونية أى نزاع حول حق ذاتى.وثانيا: تقرير يقيم حدا للاشكال والنزاع. ثالثا: قرار يصحب غالبا التقرير كما أن هناك من بين أنصار هذا المذهب من ابتدعوا بعض المعايير الموضوعية الأخرى لتمييز العمل القضائى كنظرية التصرف التلقائى ونظرية السلطة التقديرية ونظرية المنازعة ونظرية الهدف.

ويقوم المعيار المختلط على أساس المزج بين المعيارين السابقين حيث ينظر الى طبيعة العمل نفسه من ناحية والشكل الذى يظهر فيه العمل من خلال الضمانات والاجراءات اللازمة لأى عمل قضائى[1].

---

(١) فى تفصيل هذه النظريات يرجع الى امهات المكتب فى فقه القانون العام الفرنسى لمؤلفات كاريه دى بلرج الذى أخذ بالمعيار الشكلى وكذلك دى لوبادير ومطول ديجى فى القانون الدستورى ومؤلفات جنز اللذان يعدا من أقطاب المعيار-الموضوعى وباللغة العربية فضلا عن مؤلفات اساتذة =

والناظر لأحكام مجلس الدولة فى هذا الخصوص يجد أنها تأخذ فى الغالب الأعم بالمعيار الشكلى لتمييز العمل القضائى عن القرار الادارى وان كانت فى بعض الأحكام تأخذ بالمعيار الموضوعى وفى بعضها الآخر تأخذ بالمعيار المختلط غير أن أى محاولة لتحديد نطاق كل من القرار الادارى والعمل القضائى يجب أن تأخذ فى اعتبارها العوامل التطبيقية لهذه التفرقة فلا يجوز الاستناد الى الناحية النظرية فقط لوضع أسس تمييز العمل القضائى عن القرار الادارى والواقع العملى يبرز أن أعمال المحاكم هى فى مجموعها أعمال قضائية لا يجوز الطعن فيها بالالغاء أمام مجلس الدولة حتى الجانب الولائى ينظم المشرع دائما وسائل الطعن فيه أمام المحاكم العادية وعليه يتعين النظر الى الجوانب التى قد يختلط فيها العمل الادارى بالعمل القضائى وهذه الجوانب تتحدد فى ناحيتين الأولى هى تلك الأعمال التى يقوم بها رجال الادارة ويباشرونها بصفتهم من رجال الضبطية القضائية والناحية الأخرى هى القرارات التى تصدر من هيئات ينشئها المشرع وقد يسبغ الصفة القضائية على ما تصدره من قرارات ومن هذه الناحية الأخيرة ظهرت مشكلة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى.

ولتفصيل ما أجملناه سابقا نقرر أن المشرع فى بعض الأحيان يسبغ الصفة القضائية على بعض عمال الادارة عند مباشرتهم لوظائفهم كرجال الجمارك ورجال الضرائب وكذلك نشاط رجال الشرطة المتصل بضبط الجرائم فحينئذ يباشر رجل الادارة عملا إداريا بطبيعته ولكن المشرع نظم عمله فى إطار علاقته بالقضاء بوصف أن ما يقوم به هو نشاط ضبطى جنائى فقد يخوله سلطة

= القانون العم فهناك رسالة د. القطب محمد طبليه فى العمل القضائى فى القانون المقارن والجهات الادارية ذات الاختصاص القضائى سنة ١٩٦٥ ورسالة د. وجدى راغب النظرية العامة للعمل القضائى فى قانون المرافعات سنة ١٩٦٧ ص ٢٨٥ وما بعدها وانظر مقالة د. شمس ميرغنى المعيار الوظيفى كمعيار للتمييز بين العمل الادارى والعمل القضائى مجلة العلوم الادارية سنة ١٦ العدد الثالث ديسمبر ١٩٧٤ ص ٩٩ حيث أورد تلخيصا لهذه النظريات حيث ايد اتجاه لوبادير فى أن التفرقة بين العمل القضائى والادارى ترجع الى الفكرة الوظيفية اى الى الضوابط العامة للتمييز بين إختصاص كل من القضاء الادارى والقضاء العادى فالذى يحدد طبيعة القرار ليس العضو الذى اصدره ولا العمل نفسه الذى يباشره العضو بل ان طبيعة القرار تتحدد بوظيفة الجهة أى بالرجوع الى الضوابط العامة للتمييز بين اختصاص كل جهة من الجهات.

الضبط وتحرير محاضر المخالفات ورفع التقارير الى النيابة المختصة أو القاضى المختص وهنا تبرز أهمية التفرقة بين ما يتخذه رجل الادارة من أعمال استنادا الى صفته الادارية البحتة وبين ما يتخذه من إجراءات استنادا الى ما خوله القانون من سلطة الضبط القضائى ومن ناحية أخرى فإن قرارات النيابة العامة البعيدة عن نطاق ضبط الجرائم والتحقيق الجنائى فيها تثير اللبس حول طبيعة هذه القرارات لأن النيابة العامة وإن كانت شعبة من شعب السلطة القضائية إلا أنها فى الوقت ذات تباشر نشاطا إداريا بحتا وقد ثار الجدل الفقهى والقضائى حول سلطة النيابة العامة فى مجال الحيازة حيث تراوحت الأحكام فترة بين اعتبار قراراتها فى هذا الخصوص قرارات قضائية أو ادارية ثم استقرت لفترة على أنها قرارات إدارية يطعن فيها أمام مجلس الدولة حتى صدر القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ بتعديل بعض أحكام قانونى العقوبات والاجراءات الجنائية حيث أصبح قرار النيابة العامة فى خصوص منازعات الحيازة يعرض على القاضى الجزئى المختص أى أن هذا القرار الصادر من النيابة نظم له المشرع طريقا للطعن أمام القاضى المدنى فخرجت هذه القرارات من إختصاص مجلس الدولة[١].

ومن هنا تبدو مناطق الاختلاط بين القرار الادارى والعمل القضائى قليلة فى التطبيق خاصة إذا كان المشرع قد وضع تنظيما دقيقا للطعن فى قرار مأمور الضبط القضائى أمام القضاء العادى حينئذ يكون هذا القرار غير قابل للطعن فيه أمام مجلس الدولة لأن صفته القضائية تمنع من الطعن فيه ولهذا فإن إتجاه أحكام مجلس الدولة فى الأخذ بالمعيار الشكلى تجد سندا لها فى الواقع العملى الذى يعرض على هذه المحاكم والحالات القليلة التى أخذت بها هذه المحاكم بالمعيار الموضوعى أو المختلط كان ذلك نتيجة الغموض الذى أحاط بتشكيل بعض المحاكم – كمحكمة الغدر – على نحو لا يمكن معه القول بانتماء هذه المحاكم لجهة القضاء العادى لأنها تميزت بقواعد وإجراءات مختلفة عن القواعد والاجراءات المتبعة أمام المحاكم العادية ومن هنا لم يتسن وضع التوصيف

---

(١) كان آخر حكم يقرر الصفة الادارية لقرارات النيابة العامة فى منازعات الحيازة هو الصادر فى الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٦ س ٣١ ص ١١ وبعد صدور القانون رقم ٢٩٠ لسنة ١٩٨٢ قضت المحكمة الادارية العليا بعدم إختصاصها بنظر الطعن على قرارات النيابة العامة الصادرة فى خصوص الحيازة. الطعن رقم ٣٨٦٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٤ س ٧٢ ص ٩٩٨.

الصحيح لها فعملت محاكم مجلس الدولة على النظر إلى طبيعة الموضوعات المطروحة على هذه المحاكم وطبيعة الاجراءات المتبعة أمامها ليتسنى لها معرفة التكييف الصحيح لهذه المحاكم وكذلك الأمر قبل انشاء المحاكم التأديبية على النحو الحالى وتشكيلها القضائى الكامل ومن هنا فإننا يمكننا القول بأن القدر المتيقن منه في التمييز بين القرار الادارى والعمل القضائى هو الأخذ بالمعيار الشكلى بصفة أساسية خاصة إذا كان المشرع قد نظم طريق التظلم أو الطعن فى العمل امام القضاء المدنى أو الجنائى فإن العمل هناك يصطبغ بالصبغة القضائية ولا يختص مجلس الدولة بنظر الطعن عليه أما إذا سكت المشرع عن تحديد طريق التظلم أو الطعن فى العمل الصادر من رجال الادارة فإن طبيعة العمل نفسه هى التى تؤدى الى معرفة الوصف القانونى له وبالتالى طريق الطعن فيه مع الأخذ فى الاعتبار أن الطبيعة القضائية لا تلحق العمل أو القرار في موضوعه فقط بل تلحق كافة القرارات والأعمال التابعة له كالتصديق على الأحكام مثلا وهذا الفهم لأساس التفرقة بين العملين يحصر نقاط الاختلاط فى أضيق دائرة ويجعل كافة ما يصدر عن القضاء من اعمال قضائية كانت أو ولائية خارجة عن نطاق الطعن أمام مجلس الدولة ولا يتبقى الا جانب ضئيل من بعض قرارات النيابة العامة ورجال الضبطية القضائية.

وسنعرض فيما يلى لتطبيقات محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا لصور القرارات والأعمال التى تعد قضائية لا يختص بنظرها مجلس الدولة ونشير إلى أن باقى الحديث عن الأعمال القضائية سيكون عند بحث مدى إختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن على القرارات الصادرة من جهات إدارية ذات إختصاص قضائى.

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أنه إذا أصدرت النيابة العامة قرارا بحظر إذاعة أى بيان عن حادث يجرى تحقيقه ووكلت إبلاغ هذا القرار وتنفيذه إلى رجال الادارة فقام هؤلاء بضبط نسخ صحيفة نشر فيها عن ذلك الحادث مما يعد إذاعة لما حظرته النيابة وبالتالى مكونا للجريمة المنصوص عليها فى المادة ١٩٣ من قانون العقوبات فإن رجال الادارة إذا قاموا به بوصفهم من مأمورى الضبطية القضائية فإن ما قاموا به يعد عملا قضائيا يخرج عن إختصاص محكمة القضاء الادارى طلب الغائه أو التعويض عنه.

(الدعوى رقم ٧٣ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٧/٤/٢٢ س ١ ص ١١٣)

وذهبت إلى أن القرار القضائى هو الذى تصدره الحكومة بمقتضى وظيفتها القضائية ويحسم على أساس قاعدة قانونية خصومة قضائية تقوم بين خصمين وتتعلق بمركز قانونى خاص أو عام ولا ينشىء القرار مركزا قانونيا جديدا وإنما يقرر فى قوة الحقيقة القانونية وجود حق لأى الخصمين أو عدم وجوده ويكون القرار قضائيا متى اشتمل على هذه الخصائص ولو صدر من هيئة لا تتكون من عناصر قضائية وإنما أسندت اليها سلطة قضائية استثنائية للفصل فيما يناط بها من خصومات وطبيعية الحكم القضائى أنه يحوز قوة الشىء المحكوم فيه متى أصبح نهائيا فيعتبر عنوانا للحقيقة فيما قضى به.

(الدعوى رقم ١٨٢ لسنة ١ ق ورقم ١١٥ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/١/٦ س ١ ص ١٨٢)

وذهبت الى أنه إذا أجرى موظف الجمرك ضبط حلى مما لا يجوز تصديره بغير ترخيص من وزير المالية ولم يحصل جائزة على هذا الترخيص فهذا العمل يخرج عن اختصاص محكمة القضاء الادارى النظر فى طلب الغائه أو طلب التعويض المترتب عليه إذ هو عمل قضائى لأن موظفى الجمرك وعماله يعتبرون من رجال الضبطية القضائية فى أثناء قيامهم بتأدية وظائفهم.

(الدعوى رقم ٨٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٧/٥/١٣ س ١ ص ١٢٢)

وذهبت إلى أن الأعمال التى يؤديها رجال الضبطية القضائية التى تعتبر أعمالا قضائية هى التى تتصل بكشف الجرائم وجمع الاستدلالات الموصلة للتحقيق فى الدعوى كما أن رجال الضبطية القضائية فى قيامهم بهذه الأعمال إنما يقومون بها لحساب النيابة العمومية وتحت إدارتها والثابت من وقائع الدعوى أن الحكمدار تحدى أمر النيابة العمومية وأعترض على تنفيذه ولم يسمح للطالب المحبوس إحتياطيا بتأدية الامتحان وقد اتخذ الحكمدار تصرفه بمحض سلطته الخاصة مستندا فى أسبابه الى اعتبارات تقديرها من صميم وظيفته الادارية بل ومعترضا فيه على تصرف النيابة العمومية ممانعا فى تنفيذه فقراره والحالة كذلك هو قرار إدارى مستكمل لعناصره.

(الدعوى رقم ٣٦٧ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/٢٧ س ١ ص ٤١٧)

وذهبت إلى أن القرار الصادر من وكيل وزارة المالية بمصادرة سبائك من الذهب استنادا الى أنها مستوردة بدون رخصة تطبيقا للحظر الوارد فى

الأمر العسكرى رقم ٥٥٦ يعتبر من القرارات الادارية التى تختص محكمة القضاء الادارى بنظر طلب إلغائها.

(الدعوى رقم ٢٨٨ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/٦ س ٢ ص ٤٩٨)

وذهبت إلى أن القرار الصادر من وزير الحربية بالتصديق على حكم المحكمة العسكرية ينطوى فى حقيقته على قرارين أولهما قرار قضائى بما للوزير من سلطة التصديق على الحكم بالغرامة وثانيهما قرار إدارى مستندا الى السلطة الادارية المخولة له بمقتضى الفقرة الأخيرة من المادة الثالثة من الأمر العسكرى المشار اليه بمصادرة المصوغات المضبوطة إداريا وهو قرار إدارى افصحت فيه الادارة عن إرادتها الملزمة بما لها من سلطة إدارية مستمدة من القانون بقصد إحداث مركز قانونى معين وهذا القرار يجوز الطعن فيه بالالغاء أمام هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٤٥٠ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥١/١٢/٢٠ س ٨ ص ٢٧٦)

وذهبت الى أنه إذا كانت الأوراق التى يطلب المدعى استردادها إنما ضبطت بناء على قرار صادر من السلطة القضائية المختصة (قاضى محكمة ضرائب القاهرة) وقد قام بتنفيذه موظف مصلحة الضرائب المختص بوصفه من مأمورى الضبطية القضائية فهو عمل قضائى ذلك أن المدعى يهدف فى الحقيقة الى طلب الغاء العمل القضائى بضبط هذه الأوراق وهو ما يخرج عن اختصاص هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٨٦٣ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/٣/٢٩ س ٧ ص ٧٨٤)

وذهبت إلى أن شراح القانون العام قد اختلفوا فى وضع معايير للتفرقة بين القرار القضائى والقرار الادارى فمنهم من أخذ بالمعيار الشكلى ويتضمن أن القرار القضائى هو الذى يصدر من جهة منحها القانون ولاية القضاء ومنهم من أخذ بالمعيار الموضوعى وهو ينتهى الى أن القرار القضائى هو الذى يصدر فى خصومة لبيان حكم القانون فيها بينما أن آخرين منهم يرون أن يؤخذ بالمعيارين معا الشكلى والموضوعى وقد اتجه القضاء فى فرنسا ثم فى مصر الى هذا الرأى الأخير على أن الرأى الراجح هو الأخذ بالمعيارين معا مع بعض الضوابط وبيان ذلك أن القرار القضائى يفترق عن القرار الإدارى فى أن الأول

يصدر من هيئة قد استمدت ولاية القضاء من قانون محدد لاختصاصها مبين لاجراءاتها وما إذا كان ما تصدره من أحكام نهائيا أو قابلا للطعن مع بيان الهيئات التى تفصل فى الطعن فى الحالة الثانية وأن يكون هذا القرار حاسما فى خصومة أى فى نزاع بين طرفين مع بيان القواعد القانونية التى تنطبق عليه ووجه الفصل فيه.

(الدعوى رقم ٣٩٤٠ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٣ س ٩ ص ١٢٧)

وذهبت الى أنه من قبيل العمل القضائى قيام رجال البوليس بضبط اعداد احدى الصحف بصفتهم من مأمورى الضبط القضائى بالتطبيق للمادة ١٩٨ من قانون المرافعات التى تخول لهم هذا الضبط إذا وقعت إحدى جرائم الصحف وقد عرضوا الأمر على رئيس النيابة فأقر الضبط كما عرض بعد ذلك على رئيس المحكمة فأيده وكل هذه أعمال قضائية تمت وفقا للاجراءات التى رسمها القانون فهى بهذه المثابة تعتبر اعمالا قضائية صادرة من سلطات قضائية مما يخرج عن ولاية محكمة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ٢٥٤ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٤/٣/٣ س ٨ ص ٨٣٨)

وذهبت الى أنه ليس من الضرورى أن تضفى ولاية القضاء على رجال القانون أو على من يشغلون وظائف القضاء بل يجوز لأسباب عاجلة تمليها الضرورة ومتصلة بالصالح العام وأعمال السيادة أن تسبغ هذه الصفة فى حيز محدود بالغرض الذي تستهدف له هذه الأسباب على غير القضاة للفصل فى منازعات من نوع خاص تتحدد بتلك الحدود وذلك طالما قد توافرت فى ذلك جميع الضمانات الأساسية الواجبة فى التقاضى لرعاية حقوق الأفراد ولتحقيق العدالة.

ومن حيث أنه بتطبيق تلك القواعد على المرسوم بقانون رقم ٣٤٤ لسنة ١٩٥٢ الذى يتناول جريمة الغدر وانشأ محكمته بين أنه قد توافرت فيه جميع الشروط التى تجعل من قرارات تلك المحكمة أحكاما قضائية وليست قرارات ادارية وعليه يكون ما يصدر من محكمة الغدر يعتبر حكما قضائيا ولا يمكن القول باعتباره قرارا إداريا تختص محكمة القضاء الادارى بطلب الغائه بل هى أحكام قضائية تخرج عن ولاية هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٣٩٤٠ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٣ س ١٢ ص ١٢٧)

وذهبت إلى أن المشرع قد قصد من اللجان التى انشأها بالقانون رقم ١٣٠ لسنة ١٩٥٢ انشاء هيئات قضائية لها خصائص القضاء فى إختصاصاتها واجراءاتها وماهية قراراتها إذ منحها ولاية القضاء فخول لها الاختصاصات التى تباشرها بعض السلطات القضائية فيما يدخل فى مهمتها وقيدها بما تتبعه تلك السلطات من أحكام قانون الاجراءات الجنائية ثم جعل قراراتها فى هذا الشأن غير قابلة للطعن وهى فى الوقت ذاته تفصل على هذا الوضع فى نزاع بين الادارة والمتهم بقرار له حجيته بعد بحث وتحقيق تتوافر فيه كل الضمانات القضائية.

(الدعوى رقم ٤٨٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٥/١/٢٤ س ٩ ص ٢٥٦)

إن قرارات التصديق على الأحكام سواء صدرت من رئيس الجمهورية أو من أحد الوزراء تأخذ نفس طبيعة الحكم وتعد قرارات قضائية لا قرارات إدارية.

(الدعوى رقم ٤٥٠ لسنة ٦ ق س ٨ ص ٢٧٦)

ويذهب المستشار حمدى يس الى أن التصديق على الأحكام يعد عملا قضائيا بحسبانه جزءاً لا يتجزأ من الحكم القضائى الصادر بشأن التصديق وأما العفو والعفو الشامل فإن مجلس الدولة الفرنسى يجرى بشأن قرارات رئيس الجمهورية بالعفو والقرارات التى تتخذها الحكومة بصدد قانون العفو الشامل على التفرقة بين ما إذا كان الأمر يتعلق بعقوبة أوقعتها السلطة الادارية قضى المجلس بإختصاصه أما إذا كانت العقوبة قد صدرت من المحاكم الجنائية عُد القرار الصادر بالعفو أو العفو الشامل قرارا قضائيا يخرج عن اختصاصه[1].

وذهبت إلى أن قيام رجال وزارة الصحة بوصفهم من رجال الضبطة القضائية بضبط مستحضر معين وتحريزه والتحفظ عليه على ذمة محضر الجنحة المحرر للمدعى لا يعتبر قرارا إداريا وإنما هو قرار قضائى لا يخضع لرقابة القضاء الادارى ويخرج عن ولايته.

(الدعوى رقم ١١٥٨ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/٢٩ مجموعة الخمس سنوات ص ٤٥٢)

---

(١) المستشار/ حمدى يس القرار الادارى فى قضاء مجلس الدولة سنة ١٩٨٧ منشأة المعارف ص ٧١.

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعى وقف تنفيذ وإلغاء القرار الصادر بإيداعه مستشفى الأمراض العقلية وحقيقة الواقعة أن النيابة العامة أمرت بحجزه فى إحد المحال المعدة للأمراض العقلية إلى أن تأمر بالافراج عنه عملا بالمادة ٣٤٢ اجراءات ودفعت إدارة قضايا الحكومة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا لأن القرار الذى تصدره النيابة العامة طبقا لنص المادة ٣٤٢ إجراءات بحجز المتهمين المصابين بأمراض عقلية فى أحد المحال المعدة لهم هو قرار قضائى انتهت المحكمة الى أن المتهم يطعن فى القرار الصادر من النيابة العامة برفض الافراج عنه وهو قرار إدارى تصدره النيابة العامة بوصفها سلطة إدارية لا سلطة قضائية.

(الدعوى رقم ٢٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٧٦/٢/٣)

وفى إحدى الدعاوى حيث طلب المدعى إلغاء قرار رئيس الجمهورية رقم ١٩٢٩ لسنة ١٩٧١ بتشكيل محكمة الثورة وقرار المدعى العام الاشتراكى بإحالة المدعى إلى محكمة الثورة بتهمة الخيانة العظمى انتهت المحكمة الى أنه بالنسبة للطعن فى قرار الاحالة الى محكمة الثورة بعدم إختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى ذلك ان قرار إحالة المدعى الى محكمة الثورة صدر من المدعى العام الاشتراكى بحسبانه الجهة المنوط بها سلطة التحقيق فى الادعاء فى الدعاوى التى تنظرها محكمة الثورة وله فى هذا الشأن اختصاصات النيابة العامة والنيابة العسكرية ومن ثم فإنه يعتبر قرارا قضائيا يخرج الطعن فيه عن ولاية محكمة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ١٧٦٤ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٥)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعى بطلان القرار الصادر من الجهة المشكلة من المدعى عليهم الثلاثة بامتناعها عن اصدار قرارها بحضوره أو دعوته لفض الاختام طبقا للمادة ٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية وبطلان ما يترتب على ذلك من آثار ذهبت المحكمة الى أن طلب المدعى يستند الى الحكم الوارد فى المادة ٥٧ من قانون الاجراءات الجنائية فهو بهذه المثابة طلب يتصل بإجراء من إجراءات تحقيق الدعوى الجنائية واثبات الدليل فيها ويعد لذلك من الأعمال القضائية التى تخضع رقابتها فى نهاية الأمر الى المحكمة الجنائية التى تختص بالدعوى الجنائية ويخرج بالتالى من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الدعوى رقم ٢٤٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٩)

وذهبت المحكمة إلى عدم إختصاص مجلس الدولة بنظر طلب الغاء القرار الصادر بإحالته الى محكمة أمن الدولة وما يترتب على ذلك من آثار والغاء تنفيذ الحكم الصادر ضده من محكمة أمن الدولة العليا استنادا الى صدور عفو من رئيس الجمهورية لأن المطعون عليها هى أعمال قضائية.

(الدعوى رقم ١٥٨٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٤)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعى وقف تنفيذ وإلغاء قرار المدعى الاشتراكى بالتدخل فى النزاع التجارى بين البنك وهيئة التصنيع ذهبت المحكمة إلى أن حقيقة الطلبات هى طعن على التحقيق الذى تولاه المدعى العام الاشتراكى بمناسبة الشكوى التى قدمت اليه من الشركة العامة للخزف وانتهت المحكمة إلى أن إجراء التحقيق بمعرفة المدعى الاشتراكى طبقا للقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون حماية القيم من العيب لا يعتبر من القرارات الادارية وإنما هو إجراء قضائى يتولاه المدعى الاشتراكى فى نطاق السلطة المخولة له ويخرج بالتالى عن إختصاص محكمة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ١٠٧١ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٩)

وفى إحدى الدعاوى التى أقامتها المدعية طالبة إلغاء قرار مصادرة كتابها المبين فى صحيفة الدعوى وذهبت المحكمة إلى أنه يبين من الأوراق أن مباحث أمن الدولة قامت بضبط الكتاب محل المنازعة وعرض الأمر على المحامى العام لنيابة أمن الدولة العليا الذى أصدر قراره بإقرار الضبط وبعرض الاوراق على رئيس محكمة جنوب القاهرة أصدر قراره باتخاذ الاجراءات وقد اصدرت الهيئة المختصة بالمحكمة قرارها بتأييد أمر ضبط الكتاب موضوع المنازعة وعليه فأيا كانت حقيقة أمر الضبط الذى تطبق عليه المدعية وما إذا كان هو الامر الصادر من ادارة مباحث أمن الدولة العليا والذى تكيفه المدعية حسب تصويرها له على أنه مصادرة لكتابها محل المنازعة أم هو الأمر الصادر من النيابة العامة بإقرار ضبط الكتاب المؤيد بقرار رئيس محكمة جنوب القاهرة الابتدائية أيا كان أمر الضبط المطعون عليه فلا مراء فى أنه يعتبر فى أى من الحالين من قبيل الأعمال أو القرارات القضائية التى تخرج عن اختصاص هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٢٥٢ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٦)

وفى إحدى الدعاوى طعن المدعى على قرار النيابة باعدام معلبات مضبوطة على ذمة قضية دفعت المحكمة بعدم الاختصاص لأن القرار قضائى صادر من النيابة اعمالا لسلطتها فى التحقيق طبقا للمادة ١٠١ وما بعدها من قانون الاجراءات الجنائية ذهبت المحكمة الى أن القرار صدر من النيابة العامة وفقا لاختصاصها بالضبط القضائى فهو لذلك قرار ادارى بحت ذلك أن سلطة النيابة العامة فى التصرف فى الاشياء المضبوطة طبقا لقانون الاجراءات الجنائية تشمل فقط رد هذه الأشياء أو الأمر ببيعها إذا كانت عرضة للتلف ولا يدخل فى هذه السلطة إعدام هذه المضبوطات وعليه يختص القضاء الادارى بنظر طلب الغاء هذا القرار.

(الدعوى رقم ٣٨٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٧/٣/٢٤)

وقد استقرت أحكام محكمة القضاء الادارى على اختصاص المحكمة بنظر طلب الغاء القرار الصادر بالمنع من السفر حتى ولو كان القرار صادرا بناء على طلب من النائب العام بمناسبة تحقيق يجرى فى إحدى القضايا ذلك أن مجرد طلب النيابة العامة من وزارة الداخلية ادراج اسم أحد الأشخاص على قوائم الممنوعين من السفر لا يعتبر من قبيل القرارات القضائية كما أنه لا تتوافر لهذا الطلب مقومات القرار الادارى النهائى ذلك أنه لا يترتب عليه احداث أثر قانونى بمجرد صدوره بل هو لا يعدو أن يكون طلبا الى مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية لادراج اسم الشخص على قوائم الممنوعين من السفر وهو بهذه المثابة يكون ركن السبب فى القرار المطعون فيه ويتعين الالتفات عن الدفع بعدم الاختصاص الولائى لمجلس الدولة.

(الدعوى رقم ١٤١٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٧٦/٥/٢٥ والدعوى رقم ٣٣٧٠ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٤ والدعوى رقم ١٣٨ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩١/٧/٣٠ والدعوى رقم ١٠٦٤ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٩١/١١/٢٦)

وذهبت الى عدم إختصاصها بنظر الطعن على قرار النيابة العامة بالتصرف فى القضية رقم ٥٤٦ لسنة ٩٠ حصر أمن دولة عليا باحالتها الى محكمة استئناف القاهرة امام إحدى دوائر أمن الدولة العليا طوارىء لأن هذا يعتبر قرارا قضائيا ينأى عن رقابة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ٥٩٧١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩١/٧/٣٠)

وذهبت إلى أختصاصها بنظر طلب المدعى إلغاء القرار الصادر من وكيل وزارة الاقتصاد لشئون النقد الأجنبى والمؤرخ فى ١٩٨٩/٤/١٧ بقبول التصالح مع المدعى مع مصادرة النقد الأجنبى المضبوط وطلب عدم رفع الدعوى العمومية ضد المذكور ورد الأموال المصادرة باعتبار أن ذلك يعد طعنا في قرارات إدارية وليست قرارات قضائية.

(الدعوى رقم ٨٨١ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩١/١٢/٣١)

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أنه لما كانت الجرائم المعاقب عليها طبقا لأحكام القانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٥٧ ومنها جريمة التهريب الجمركى من غير المسافرين تغلب عليها الصفة المالية فقد نص القانون على تعليق رفع الدعوى العمومية أو اتخاذ أى إجراء فيها على على إذن وزير المالية والاقتصاد أو من ينيبه وأجاز لمن ينيبه فى حالة عدم الاذن أن يأمر بمصادرة الأشياء موضوع المخالفة إداريا وعليه يكون القرار الذى يصدره الوزير أو من ينيبه بمصادرة الأشياء موضوع المخالفة قرارا إداريا وليس قرارا قضائيا ويلزم لقيام هذا القرار أن يقوم على سببه المبرر له.

(الطعن رقم ٦٩٩ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١١ س ١٢ ص ٦١٠)

وكذلك الحال بالنسبة لقرار الوزير المختص بمصادرة السلع المستوردة بالمخالفة لأحكام القانون رقم ٩ لسنة ٥٩ فى شأن الاستيراد. (الطعن رقم ١٤٦٧ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٩/٥/٣ س ١٤ ص ٦١١)

وذهبت إلى أن قرارات رئيس المحكمة التأديبية الخاصة بطلبات مد الوقف احتياطيا عن العمل وبصرف الجزء الموقوف من المرتب بسبب الوقف عن العمل هى قرارات قضائية وليست ولائية الطعن فيها يكون أمام المحكمة الادارية العليا.

(الطعن رقم ١١٢٧ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٤/٤/١٣ س ١٩ ص ٢٧٥)

وذهبت إل أن قرار رئيس الجمهورية باحالة احدى القضايا الى القضاء العسكرى وفقا لسلطته المخولة بذلك طبقا لقانون الطوارىء هو قرار إدارى بماهيته ومقوماته المستقرة لدى القضاء الادارى لأنه يصدر عن رئيس السلطة التنفيذية بهدف إنشاء مركز قانونى معين للطاعن يتمثل فى محاكمته أمام القضاء العسكرى بدلا من القضاء العادى وعلى ذلك فلا يسوغ وصف القرار بأنه عمل أو قرار قضائى تفتتح به إجراءات المحاكمة التى تبدأ بالتحقيق وتنتهى

بالتصديق على الحكم مما يمتنع على القضاء الادارى التصدى له ذلك لأن أثر هذا القرار يكمن فى تحديد الجهة القضائية التى تتولى محاكمة الطاعن جنائيا لتبدأ سلطة التحقيق عملها فى تحقيق ما نسب إلى الطاعن لتقيم دعواها الجنائية متى ثبت لديها أنه فيما سلكه ما يوجب العقاب ومن ناحية أخرى فلا محاجة للقول بأن القضاء العسكرى هو الجهة التى تقرر إختصاصه فيما يعرض عليه من أقضية ذلك لأن مثل هذا الاختصاص لا يحجب بأية حال من الأحوال إختصاص القضاء الادارى الأصيل بالنظر فى مشروعية القرار.

(الطعن رقم ٥٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٩ س ٢٥ مبدأ ٢٩ م ١٥ س جـ٣ ص ٢٠٢٧)

وذهبت الى أن اللجان القضائية للاصلاح الزراعى هى جهة قضائية مستقلة عن جهتى القضاء العادى والادارى الاجراءات أمامها اجراءات قضائية لها كافة سمات إجراءات التقاضى وضماناته القرارات التى تصدرها وهى تمارس عملا قضائيا تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية اعتماد مجلس ادارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى لقرارات اللجنة ما يتولاه مجلس الادارة فى هذا الشأن يتداخل مع عمل اللجنة فتلحقه لزوما الصفة القضائية ما يصدره مجلس الادارة من قرارات تعتبر من الأحكام التى تحوز حجية الأمر المقضى.

(الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٢/٤/٦ س ٢٧ ص ٤٤٤)

ملحوظة: صدر حكم المحكمة الدستورية العليا جلسة ١٩٨١/٢/٧ القضية رقم ٧ (دستورية) مؤيدا لذلك.

وذهبت الى إسباغ الطبيعة القضائية على عمل مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة وإضفاء صفة الأحكام القضائية على ما يصدر منه وعليه فلا يعتبر ما يصدر عنه من القرارات الادارية مما عنته المادة ١٠٤ المتعلقة بالمنازعات الوظيفية لشئون أعضاء مجلس الدولة والتى تختص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن فيها ذلك أن مجلس تأديب اعضاء مجلس الدولة يعتبر هيئة قضائية عهد اليها المشرع باختصاص قضائى محدود ولا تثريب على المشرع ان قصر درجات التقاضى على درجة واحدة.

(الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٧ س ٢٩ ص ١١٦٠)

وذهبت الى أن أوامر واجراءات مأمورى الضبطية القضائية التى تصدر عنهم فى نطاق الاختصاص القضائى المخول لهم قانونا هى وحدها التى تعتبر أوامر وقرارات قضائية أثر ذلك خروج هذه الأوامر عن رقابة القضاء الادارى الأوامر والقرارات التى تصدر عنهم خارج نطاق اختصاصهم القضائى لا تعد أوامر أو قرارات قضائية وعليه فتخضع هذه القرارات الأخيرة لرقابة القضاء الادارى متى توافرت فيها شروط القرارات الادارية النهائية مأمورو الجمارك لهم صفة رجال الضبط القضائى لمأمور الجمرك أن يحتجز الكتب التى صدر قرار من الجهات المختصة بمنع دخولها البلاد أساس ذلك اعتبار هذه الكتب من البضائع الممنوعة التى خول المشرع مأمور الجمرك سلطة ضبطها وعليه فلا تختص محاكم مجلس الدولة بالطعن على قرار مأمور الجمرك فى هذه الحالة.

(الطعن رقم ١١٥٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٨ س ٣١ ص ٨١)

العبرة فى تحديد الطبيعة القانونية للقرار الذى يصدره قاضى الحيازة طبقا للمادة ٣٧٣ مكررا من قانون العقوبات المضافة بالقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ لا تكون عند ظاهر اللفظ الوارد بهذه المادة وإنما بالرجوع الى حقيقة القرار ومقوماته. التصرف الذى يصدر من قاضى الحيازة يصدر منه بوصفه القاضى المدنى المختص بالمحكمة الجزئية وهو تصرف يدخل فى نطاق وظيفته القضائية فى مسألة مدنية هى الرقابة على أمر النيابة العامة باتخاذ إجراء تحفظى لحماية الحيازة هذا التصرف يحسم الخصومة حول الحيازة بصفة مؤقتة ولا ينشىء مركزا قانونيا جديدا ويحمى الحيازة الظاهرة قبل ميلاد النزاع لغرض فض الاشتباك من الطرفين المتنازعين على الحيازة حتى يصدر من المحكمة المختصة حكم قضائى يفصل فى أصل الحق ويحوز حجية الشىء المحكوم فيه وعليه فالقرار الذى يصدره قاضى الحيازة هو حكم وقتى يحوز حجية مؤقتة تفيد أطراف النزاع على الحيازة حتى تفصل المحكمة فى الموضوع.

(الطعن رقم ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٤ س ٣١ ص ١٠٢)

أوامر الحفظ التى تصدرها النيابة العامة فيما يتصل بتطبيق القوانين الجنائية على واقعة المنازعة فى الحيازة لا تعد إجراءًا تحفظيا بتمكين طرف فى مواجهة طرف آخر ولا تعدو أن تكون إجراء مما تتخذه النيابة العامة بمقتضى

وظيفتها القضائية فأوامر الحفظ مجرد إجراءات قضائية وليست من قبيل القرارات الادارية وعليه فتخرج أوامر الحفظ التى تصدرها النيابة العامة فى هذا الشأن من نطاق الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٣١١٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٠/٢٥ سنة ٣٢ ص ١٠٩)

وذهبت الى أنه لا اختصاص للنيابة العامة فى التدخل في تفسير عقدا مدنيا ما بين طرفيه من حقوق والتزامات قرار النيابة العامة فى هذه الحالة ليس قرارا إداريا ولا عملا قضائيا ما دامت المنازعة مدنية بحتة يحكمها القانون المدنى وتخرج بالتالى عن اختصاص مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٢١٢٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٧)

وذهبت الى أن المشرع قيد سلطة النيابة العامة فى تحريك الدعوى الجنائية عن الجرائم الضريبية بضرورة تقديم طلب بشأنها من وزير المالية الطلب يصدر من الجهة التى عينها القانون بقصد حمايتها سواء بصفتها مجنيا عليها أو بصفتها أمينة على مصالح الدولة العليا الطلب قيد على اختصاص النيابة العامة وينصرف الطلب الى الجريمة ذاتها فينطوى على تصريح باتخاذ إجراءات التحقيق أو رفع الدعوى عنها دون اعتبار لمرتكبها والطلب لا يعد قرارا إداريا بالمفهوم الاصطلاحى فى القضاء الادارى فالطلب ينصرف للجريمة وليس من شأنه إنشاء مركز قانونى جديد للممول الذى سبق أن تحدد مركزه بارتكاب الجريمة وتنقضى الدعوى العمومية بصدد الجرائم المنصوص عليها بقانون الضرائب على الدخل بالتصالح مع الممول التصالح هو الوجه الآخر لطلب إقامة الدعوى العمومية والتصالح يأخذ طبيعة الطلب وعليه فالتصالح الضريبى ليس قرارا إداريا.

(الطعن رقم ٢١١٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٨ س ٣٢ ص ١١٣٦)

(والطعن رقم ٢٩٢٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٣ س ٣٣ ص ٦٩١)

وذهبت إلى أن مأمور الضبط القضائى يتبعون النائب العام ويخضعون لاشراف فيما يتعلق بأعمال وظائفهم ما يصدر عنهم من أعمال لا يدخل فى مفهوم القرارات الادارية التى تقبل الطعن بالالغاء أمام مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى قيام النيابة العامة بتنفيذ حكم جنائى بالمصادرة يعتبر من الوظيفة القضائية للنيابة العامة وينأى عن رقابة المشروعية التى بسطها مجلس الدولة على القرارات الادارية.

(الطعن رقم ٢٤٦٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠)

يعتبر القضاء العسكرى جهة قضائية مستقلة بجانب جهة القضاء الادارى بمجلس الدولة وجهة القضاء العادى لا يختص مجلس الدولة بالتعقيب على الأحكام العسكرية الصادرة من القضاء العسكرى ولا يختص حتى بنظر المنازعة فى الاجراءات التنفيذية الصادرة تنفيذا لها لما فى ذلك من مساس بالأحكام المذكورة وتعد على إختصاص القضاء العسكرى بعد استنفاذ طرق الطعن فى أحكامه والتصديق عليها من السلطة المختصة.

(الطعن رقم ١٩٧٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١/٧)

إن إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى إنما ينعقد وفقا لنص المادة ١٧٢ من الدستور بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى إلا أن مناط إختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر دعاوى إلغاء القرارات الادارية أن يكون هناك طعن موجه إلى قرار إدارى بماهيته ومقوماته التى استقر عليها القضاء الأول والتى صدر من إحدى جهات الادارة أثناء وبمناسبة مباشرتها لوظيفتها الادارية لانشاء أو تعديل أو الغاء مركز قانونى وأن يكون القرار اداريا بحسب موضوعه وغايته وبناء على ذلك فإن القرارات التى تصدر من رئيس الجمهورية بالتصديق على الأحكام التى تصدرها محاكم أمن الدولة أو تعديل محلها طبقا لأحكام قانون الطوارىء إنما يباشرها رئيس الجمهورية بصفته رئيسا للدولة ومسئولا عن الحفاظ على أمنها وسلامتها وكفالة اداء المؤسسات الدستورية لرسالتها وإذ اناط المشرع سلطة التصديق لرئيس الجمهورية على ما يصدر من أحكام محاكم أمن الدولة (طوارىء) فإنه لم يخول هذه السلطة بصفته رئيسا للسلطة التنفيذية وإنما باعتباره رئيسا للدولة ومسئولا عن سلامتها وامنها ومن ثم فإن التصديق على الأحكام من الاجراءات المكملة للاحكام القضائية وتلحقها الصفة القضائية وليست من القرارات الادارية حيث لا يسوغ القول بأن القرار الذى يكمل العمل القضائى وتنفذ بناء عليه الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة هو قرار إدارى لما فى ذلك من تسليط الجهة الادارية على الأعمال القضائية مما يتعارض مع صريح أحكام الدستور فقررات رئيس الجمهورية بالتصديق على الأحكام الصادرة من محاكم أمن الدولة (طوارىء) إنما تصدر منه بصفته رئيسا للدولة وليس رئيسا للسلطة التنفيذية فمن ثم فإن قراراته فى شأن تلك الأحكام إنما هى

عمل قانونى مكمل للأحكام فهى قرارات قضائية لا تختص بنظر الطعن عليها محاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٨٣١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٥)

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أن النيابة الجزئية ببلقاس قد أصدرت قرارها بتمكين المدعى ومن معه من أرض النزاع ومنع تعرض السيد /........... لهم وقد اصدر قاضى الحيازة قرره بتأييد قرار النيابة وأن الشركة قد تظلمت من هذا القرار إلى المحامى العام لنيابة المنصورة الكلية فأشر فى ١٩٨٥/١١/٢٨ على التظلم باستيفاء النيابة الجزئية التحقيق بسؤال المتهم وواضعى اليد والمسؤلين بالشركة وظل الأمر قيد التحقيق إلى أن أصدر المحامى العام فى ١٩٨٥/١٢/٥ القرار المطعون فيه متضمنا ارجاء التنفيذ مع تشكيل لجنة لتحديد وضع اليد على أرض النزاع وهذا القرار صدر تاليا لقرار قاضى الحيازة فى ذات النزاع متضمنا وقف تنفيذه بعد أن باتت المنازعة فى حوزة المحكمة المختصة بالفصل فى نزاع مثار حول الحيازة وأصدرت فيه قراراها وهو قرار قضائى مما يعد ايقاف تنفيذه بقرار ادارى من النيابة العامة خروجا على حكم القانون.

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الفصل فى منازعات الحيازة معقود للقضاء العادى ولا اختصاص فيه للنيابة العامة الا حيث يكون فى الأمر جريمة من جرائم الحيازة المنصوص عليها فى المادتين ٣٦٩ و ٣٧٠ من قانون العقوبات فإن القرار الذى تصدره النيابة العامة فى هذه المنازعات حيث لا يرقى الأمر فيه إلى حد الجريمة يعد قرارا إداريا بالمفهوم الاصطلاحى لصدوره من النيابة العامة فى حدود وظيفتها الادارية ولما ينطوى عليه قرارها من اثر ملزم لذوى الشأن فيما لهم من مراكز قانونية متعلقة بحيازتهم للعين محل النزاع طبقا للقانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ فإن المشرع وضع تنظيما قانونيا خاصا للاجراءات التى تتبعها النيابة العامة لحماية وضع اليد الظاهر عندما يرتبط الأمر بجريمة من الجرائم التى تشكل انتهاكا لحرمة ملك الغير وجعل ما عساه يصدر من اجراء تحفظى تتخذه النيابة العامة فى هذا الشأن خاضعا لرقابة القاضى الجزئى المختص ثم للمحكمة الجنائية التى تفصل فى الدعوى الجنائية وعليه فلم يعد للنيابة العامة ثمة اختصاص بإصدار آية قرارات فى منازعات

الحيازة وأصبح الأمر بر..ته متروكا للمحكمة المختصة تفصل فيه بحكم يحوز حجية الشيء المحكوم فيه سواء فى المجال الجنائى أو المدنى.

والثابت من أوراق الحكم المطعون فيه أن النيابة العامة حال ممارستها لاختصاصها القضائى بالتحقيق والتصرف فى اتهام باحدى جرائم الحيازة ارتأت استيفاء التحقيق الذى أجرته النيابة الجزئية وأسفر عن قيد الواقعة برقم جنحة وبعد استيفائه على نحو ما أمرت به النيابة الكلية انتهى تصرف هذه الأخيرة الى إلغاء رقم الجنحة وقيد الأوراق بدفتر الشكاوى الادارية وحفظها اداريا فتظلم المدعى من هذا القرار فقررت نيابة استئناف المنصورة تأييده وتأشر عليه بالنظر من المحامى العام الأول وعليه فإن إجراءات التحقيق والتصرف التى تتخذها النيابة العامة طبقا للاختصاص المنوط بها بمقتضى مواد قانون الاجراءات الجنائية ومنها جرائم الحيازة لا تعد إجراء تحفظيا بتمكين طرف من الحيازة فى مواجهة طرف آخر إنما هى من الاجراءات التى تستلزمها إجراءات التحقيق والتصرف فى الاتهام الجنائى والتى تتخذها النيابة العامة بمقتضى وظيفتها القضائية بوصفها سلطة تحقيق واتهام وبهذه المثابة تعتبر هذه القرارات قرارات قضائية تنأى بطبيعتها عن ولاية محاكم مجلس الدولة ولذوى الشأن التظلم منها والطعن فيها طبقا لأحكام قانون الاجرءات ومتى كان ذلك فإنه ينتفى فى القرار المطعون فيه وصف القرار الادارى بالمعنى الاصطلاحى وانتهت المحكمة إلى إلغاء الحكم المطعون فيه وبعدم قبول الدعوى لعدم وجود قرار إدارى.

(الطعن رقم ٤٩٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/١/١٩)

الاختصاص بنظر دعاوى المسئولية عن أعمال السلطة القضائية :

كانت القاعدة المقررة إلى وقت قريب فى فرنسا ومصر أن الدولة غير مسئولة عن أخطاء القضاء إلا بصفة إستثنائية فى الحالات التى ينص فيها المشرع على ذلك إلا أن هذه القاعدة قد تغيرت تماما فى فرنسا بعد أن صدر قانون ٥ يوليو سنة ١٩٧٢ إذ قرر المشرع الفرنسى قاعدة جديدة مقتضاها أن تسأل الدولة عن أعمال القضاة دون حاجة إلى إلتماس إعادة النظر أو إلى دعوى المخاصمة وأقترب بذلك نظام مسئولية الدولة عن أعمال القضاء من نظام مسئوليتها عن أعمال الادارة ولقد أقر قانون المرافعات المدنية الفرنسى الجديد

الصادر فى ٥ ديسمبر سنة ١٩٧٥ هذا الاتجاه ونص فى المادة ٥٠٥ على مسئولية الدولة عن الأخطاء التى يقع فيها مرفق القضاء فى حالة الخطأ الجسيم وحالة إنكار العدالة ومسئولية رجال القضاء عن أخطائهم الشخصية وفى هذه الحالة تضمن الدولة حصول المضرور على تعويض عن الاضرار التى أصابته من هذه الأخطاء الشخصية على أن ترجع على من سبب الضرر ليتحمل العبء النهائى للتعويض.

وفى مصر ما زالت قاعدة عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية سائدة حتى الآن فلا يجوز أن تسأل الدولة عن أخطاء القضاء إلا بصفة استثنائية فى الحالات التى ينص فيها المشرع صراحة على ذلك.

وتتعدد المعايير التى يأخذ بها الفقه والقضاء لتمييز الأعمال القضائية وإن كنا نفضل المعيار الذى يجمع بين العناصر الشكلية والعناصر الموضوعية فى تعريف العمل القضائى.

وإذا كان عمل السلطة القضائية يشمل الأحكام بصفة أساسية وكان أغلب هذه الأحكام أعمالا قضائية بالمعنى الحقيقى فإن بعضها ليس مما يدخل فى إطار هذه الأعمال كالقضاء الوقتى والقضاء الولائى كما أن هناك أعمالا يقوم بها القضاء ولا تعتبر أعمالا قضائية طبقا للمعيار الذى تفضله وهى الأعمال المتعلقة بالاختصاص الادارى للمحاكم القضائية.

فأعمال السلطة القضائية لا تقتصر إذن على العمل القضائى بمفهومه السابق وإنما تشمل أعمالا أخرى كثيرة قضائية وإدارية ليست لها خصائص العمل القضائى مما يتطلب التمييز بين عمل الوظيفة القضائية وعمل السلطة القضائية فالوظيفة القضائية يتمثل نشاطها أساسا فى العمل القضائى ولكن السلطة القضائية تقوم بجانب الوظيفة القضائية بأعمال الادارة القضائية التى يقوم بها القضاء كمرفق عام لترتيب وتنظيم سير العمل فى جهات القضاء كما يقوم بالاجراءات القضائية التى يحتم القانون عليها استخدامها وهى بصدد ممارستها للنشاط القضائى لكى يتسنى لها اداء ذلك النشاط بصورة سليمة.

وإذا كان من الطبيعى الا يتعرض القضاء الادارى للأعمال القضائية الصادرة من السلطة القضائية احتراما لمبدأ الاستقلال بينها وبين المحاكم الادارية فإن مجلس الدول الفرنسى قد توسع كثيرا فى تحديد أعمال السلطة

القضائية مبالغة منه فى إحترام مبدأ الاستقلال والحق بهذه الأعمال تلك الخاصة بالبحث عن الجريمة ومطاردة المجرمين والقرارات الصادرة بتنظيم السلطة القضائية وغير ذلك من الأعمال التى تمارسها السلطة القضائية ولا يمكن اعتبارها قرارات قضائية وفقا للمعيار المزدوج وإذا كان الأصل عدم مسئولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية إلا أن هذه القاعدة قد خرج عليها القضاء المصرى فى بعض الحالات ومنها مسئولية الدولة عن أعمال الضبطية القضائية كما أن المشرع قد يحدد طريقا لثبوت هذه المسئولية كما فى حالة مخاصمة القضاء المنصوص عليها فى قانون المرافعات(١).

ونستطيع أن نقرر أن إختصاص مجلس الدولة فى مصر فى خصوص المسئولية عن أعمال السلطة القضائية ينحصر حتى الآن فى تقرير المسئولية عن أعمال النيابة العامة الادارية حيث اعتبر مجلس الدولة ما يصدر منها فى هذا الخصوص بمثابة عمل إدارى وكذلك إجراءات الضبط الادارى وأخيرا المسئولية الناجمة عن دعاوى المخاصمة.

---

(١) ما ورد فى المتن هو تلخيص لما جاء بمقالة د. رمزى الشاعر فى مجلة القانون والاقتصاد المسئولية عن أعمال السلطة القضائية العدد الثانى يوليو سنة ١٩٧٦ س ١٨ ص ١ وما بعدها وما جاء بكتابه مسئوليه الدولة عن أعمالها غير التعاقدية سنة ١٩٨٠ جامعة عين شمس وأهم المراجع فى مجال المسئولية عن أعمال السلطة القضائية رسالة د. محمود محمود مصطفى فى مسئولية الدولة عن عمل السلطة القضائية عام ١٩٣٨ ومؤلف د. وحيد فكرى رأفت رقابة القضاء لأعمال الدولة رقابة التضمين أو مسئولية الدولة عن أعمالها ورقابة محكمة القضاء الادارى على قرارات سلطات التحقيق والاتهام دراسة نظرية وعملية مقارنة للعمل القضائى للمستشار عادل يونس بحث مجلة مجلس الدولة يناير ١٩٥٦ وانظر د. أنور رسلان مسئولية الدولة غير التعاقدية دار النهضة العربية سنة ١٩٨٢ ص ٩٨ وما بعدها.

الفصل الثالث

بعض صور القرارات الادارية

تتخذ القرارات الادارية صورا عديدة فى التطبيق فالقرار الادارى قد يكون فى شكل قرار تنظيمى عام أو قرار سلبى أو ضمنى أو مستمر كما أن هناك حالة يترتب عليها آثار خطيرة بالنسبة للاختصاص بنظر القرار الادارى ألا وهى حالة إنعدام القرار مما يدعونا الى محاولة التعرف على أهم ملامح هذه القرارات وفى نظرنا لابد أن نتعرض إلى ثلاثة صور من القرار الادارى هى القرار التنظيمى العام لمعرفة كيفية الطعن عليه وكذلك القرار السلبى لمعرفة ما يمكن أن يميزه عن القرار الايجابى وأخيرا القرار المنعدم لارتباطه بالاختصاص أما باقى صور القرار الادارى فليس لها تأثير كبير على قواعد الاختصاص ومنها على سبيل المثال :

القرار الضمنى :

فى بعض الأحيان يقوم المشرع بتحديد ميعاد معين يكون على جهة الادارة الرد فيه على طلب مقدم اليها من صاحب الشأن وبفوات هذا الميعاد يصبح هناك قرارا إداريا ضمنيا صادرا من جهة الادارة سواء برفض طلب ذى الشأن أو باعتبار هذا السكوت موافقة ضمنية من جهة الادارة على ما قدمه اليها ذى الشأن فتترتب له آثارا قانونية ومثال ذلك ما نصت عليه المادة ٧ من القانون رقم ١٠٦ لسنة ١٩٧٦ فى شأن توجيه وتنظيم أعمال البناء من أن يعتبر بمثابة موافقة على طلب الترخيص انقضاء المدد المحددة للبت فيه دون صدور قرار مسبب من الجهة الادارية المختصة بشئون التنظيم برفضه أو طلب إستيفاء بعض البيانات والمستندات أو الموافقات اللازمة ومن أشهر القرارات الضمنية ذلك القرار الضمنى بالرفض الذى أشارت اليه المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ حيث نصت على أن ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الالغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الادارى .... وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم الى الهيئة الادارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية .... ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون

أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه . فهنا قرر القانون قرينة على وجود قرار ضمنى بالرفض بمضى ستين يوما على تقديم التظلم من القرار المطعون فيه دون أن ترد جهة الادارة عليه ويحق بعدها لصاحب الشأن الطعن على هذا القرار.

وفى ذلك ذهبت المحكمة الادارية الى أنه متى أوجب القانون على الادارة إتخاذ قرار خلال مهلة حددها سلفا فإنه بإنتهاء هذه المهلة دون أن تصدر هذا القرار الذى أوجب القانون عليها إتخاذه خلالها تقوم القرينة القانونية القاطعة على أنها لا تريد إصدار هذا القرار ومن ثم يتعين على صاحب الشأن بعد أن انكشف الوضع وتحدد موقف الادارة حياله بانتهاء المهلة التى حددها القانون لاصدار قرارها دون أن يصدر فعلا ومن ثم استبانت نية الادارة على وجه قاطع لا يحتمل الشك أن يبادر الى اتخاذ طريقة الى الطعن فى هذا التصرف أو السكوت عليه والتسليم به.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٥٤٨ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٧/٣/٢٥ س ١٢ ص ٧٨٠)

وأما القرار المستمر :

فهو القرار المرتبط بتوافر حالة قانونية معينة ويظل قائما ما بقيت هذه الحالة القانونية على وضعها لم تتغير وبالتالى يظل مؤثرا فى أصحاب الشأن الذين يتدرجون تحت هذه الحالة القانونية والمثال على ذلك قرارات المنع من السفر فهى تظل قائمة فى حق ذوى الشأن ويحق لهم فى كل وقت الطعن عليها لأن القرار مرتبط بحالة قانونية لذى الشأن قد تتغير من وقت إلى آخر كما أن القرارات السلبية هى قرارات مستمرة بطبيعتها لأن امتناع الجهة الادارية عن اتخاذ إجراء أو اصدار قرار معين يلزمها به القانون هو أمر مستمر ما بقيت ممتنعة عن إتخاذ هذا الاجراء وتكمن أهمية القرارات المستمرة فى أنها تعطى لصاحب الشأن مدة أطول من القرارات المنجزة للطعن عليها فما دامت مستمرة الأثر فالحالة القانونية التى تبيح لذى الشأن الطعن فى الأثر المترتب عليها ما زالت قائمة ومن ذلك ما ذهبت اليه محكمة القضاء الادارى من أن القرار الادارى بالامتناع عن إصدار ترخيص ما هو إلا قرارا مستمرا يتجدد عند تقديم كل طلب بالترخيص وبالتالى يظل ميعاد طلب الغائه مفتوحا[1].

---

(١) الدعوى رقم ٢٤ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٥٥/٦/٣٠ س ١٣ ص ٢١٩ .

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن قرار شطب اسم المتعهد من سجل الموردين المحليين من أثره تعديل المركز القانونى للطاعن تعديلا مستمرا ويكون له الطعن فيه بالالغاء فى أى وقت طالما ظل القرار قائما منتجا لآثاره.

(الطعن رقم ١٢٢٥ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٥ س ٢٩ ص ٧٠٩)

وأخيرا فإن من أهم صور القرارات الادارية هى المتعلقة بالتراخيص :

والترخيص هو تصرف إدارى يتضمن الموافقة على مباشرة نشاط معين أو القيام بعمل معين وفقا للضوابط التى حددها القانون وفى الأصل فإنه يجوز لجهة الادارة متى استبان لها مخالفة صاحب الشأن لحدود وضوابط ومضمون الترخيص أن تقوم بإلغائه أو سحبه فالقرار المتعلق بالترخيص يتميز عن القرار الادارى العادى فى أنه لا يتحصن بمضى ستين يوما على صدوره وإنما يظل تحت رقابة الجهة الادارية طوال فترة سريانه فإذا خالف صاحب الترخيص اشتراطات منحه إياها جاز للجهة الادارية سحبه أو الغاؤه لأنها فى الأصل مكلفة برقابة مدى إلتزام صاحب الترخيص بشروطه وقد ثار تساؤل هام عن إمكانية سحب ترخيص البناء بعد إكتماله حيث أجابت المحكمة الادارية العليا على هذا التساؤل فذهبت إلى أن القول بأن التراخيص يجوز بصفة عامة سحبها أو تعديلها أو الغاؤها هذا القول قد يصدق على مدلول الترخيص بإستعمال المال العام أو ممارسة نشاط معين مثلا إذا لم يكن ثمة تنظيمات قانونية خاصة تعالج أوضاعها وليس بحال الاذن فى القيام بعمل محدد يترتب عليه اثار دائمة كالانشاءات والأبنية فهى لا يجوز القيام بها إلا بعد الاذن بها طبقا لنظام قانونى معين ينفرد وحده بتحديد متى يجوز السحب أو الالغاء قبل القيام بالعمل محل الاذن والذى يسمى بالرخصة إذ متى تم العمل المرخص به لم يرد عليه سحب أو إلغاء وإنما يمكن أن يتم الأثر المترتب على ذلك استنادا إلى أنظمة قانونية أخرى كما هو الحال فى الأثر المترتب على تعديل خطوط التنظيم طبقا للمادة ٩ من القانون رقم ٤٥ لسنة ١٩٦٢ فإذا كان العمل لم يتم جاز السحب أو الالغاء أما إذا كان العمل قد تم فلا يجوز ذلك وإنما تقع قيود من القانون على المبنى المتعارض مع الخطوط المعدلة.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٧٢ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٢/١٤ س ٣٢ ص ٨٠٧)

القرار التنظيمى العام :

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على التفرقة بين القرارات الادارية التنظيمية العامة وبين القرارات الادارية الفردية وأنه يجوز للادارة سحب القرارات التنظيمية العامة سواء بالالغاء أو التعديل فى أى وقت تشاء حسبما تقتضيه المصلحة العامة أما القرارات الادارية الفردية فلا يجوز سحبها ولو كانت مشوبة إلا خلال ستين يوما من تاريخ صدورها بحيث إذا انقضى هذا الميعاد اكتسب القرار حصانة نهائية تعصمه من أى الغاء أو تعديل ويصبح عندئذ لصاحب الشأن حق مكتسب فيما تضمنه القرار وكل اخلال بهذا الحق بقرار لاحق يعد أمرا مخالفا للقانون يعيب القرار الأخير ويبطله.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ٦٧٢ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٤٩/٥/٤ س ٣ ص ٧١٥)

وذهبت إلى أن القرار التنظيمى العام يولد مراكزه قانونية عامة أو مجردة بعكس القرار الفردى الذى ينشىء مركزا قانونيا خاصا لفرد معين وأنه إذا كان صحيحا أن القرار الفردى تطبيق أو تنفيذ للقانون فإنه فى الوقت ذاته مصدر لمركز قانونى فردى أو خاص متميز عن المركز القانونى العام المجرد المتولد عن القانون ومن ثم لا يمكن القول بأن العمل الادارى الذى يكون تطبيقا لنص عام مقيد لا ينشىء أو يعدل مركزا قانونيا لأن كل قرار إدارى منشىء لمركز قانونى هو فى الوقت ذاته تطبيق لقاعدة قانونية أعلى.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ١١٤٧ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٦/٥/٢٧ س ١٠ ص ٣٣٩ والمحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٦٧٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٧/٩/٢ س ١٢ ص ١٢٣٦)

وذهبت إلى أن القرار الادارى التنظيمى لا يجوز أن يكون له أثر رجعى لما فى ذلك من المساس بالحقوق المكتسبة الأثر الرجعى لا يكون إلا بنص فى قانون.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ٤٠٤ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٠/١٢/٢٠ س ٥ ص ٣٠)

وذهبت إلى أنه من حق الجهة الادارية وضع القواعد التنظيمية لسير المرفق الذى تقوم على شئونه وأن لها فى أى وقت تعديل هذه القواعد وإلغاءها وفقا لما تراه الاحسن لضمان سير المرفق وقرارها فى هذا الشأن من الإطلاقات التى تستقل بها دون معقب عليها ما دام خلا من إساءة استعمال السلطة.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ١٦١٨ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٤/٢/٢٥ س ٨ ص ٦٧٨)

وذهبت إلى أن الطعن فى القرارات التنظيمية العامة يجوز بأحد طريقتين الطريق المباشر أى بطلب الغائها فى الميعاد المقرر قانونا ويكون ذلك بقصد إلغاء القرار كلية ويشترط فى الطعن أن يتم فى ميعاد الستين يوما والطريق غير المباشر فى أى وقت ولو كان ميعاد الطعن فيها قد انقضى وذلك عند الطعن بالالغاء فى القرارات الفردية بتطبيق القرار على الحالات الفردية لا بقصد إلغائه بل بقصد عدم إعمال أحكامه وعدم تطبيقها بالنسبة لصاحب الشأن بطلب عدم الاعتداد بها لمخالفتها للقانون وذلك بإبطال القرار الفردى الصادر فى حقه تطبيقا لها.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ١٠٥٨ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٢٥ س ٢٧ ص ٦٣)

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه وإن كان من المسلم به أن النشر ليس لازما لصحة القرارات الادارية التنظيمية أو اللائحية إلا أنها لا تنفذ فى حق الأفراد إلا إذا علموا بها عن طريق نشرها على وجه من شأنه أن يكون كافيا لافتراض علمهم اليقينى بأحكامها وغنى عن البيان أنه إذا كان القرار الادارى اللائحى ذا طابع تشريعي فإنه لا ينفذ فى حق الأفراد الا من تاريخ نشره فى الجريدة الرسمية وذلك أصل دستورى مقرر.

(الطعن رقم ١٠٨٣ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٦/٦/١١ والطعن رقم ٦٧٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٧/٩/٢ مجموعة س ١٥ ص ٢٠٣٨)

وفى حكم لها :

ذهبت إلى أن قرار تقرير المنفعة العامة لمشروع معين بما يصاحبه ويترتب عليه من نزع ملكية الافراد و الحائزين ليس فى طبيعته قرارا تنظيميا عاما بحيث يكفى نشره فى الجريدة الرسمية لتوفر القرينة القانونية على العلم به وإنما هو أقرب الى القرارات الفردية لأنه يمس المركز القانونى الذاتى لكل مالك أو حائز لجزء من العقار الذى نزع ملكيته كما أنه يمس المراكز القانونية الذاتية لمن ترد اسمائهم بالكشف المرافق للقرار من الملاك الحقيقيين وعلى ذلك فإن علم ذوى الشأن بأثر القرار المذكور على مراكزهم القانونية لا يتحقق بمجرد نشره فى الجريدة الرسمية.

(الطعن رقم ٨٣١ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٢٤ س ١٥ ص ٢٠٤٠ وحكمها فى الطعن رقم ٣٠٥ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/١١/٢٥)

وما انتهت اليه المحكمة الادارية العليا فى خصوص قرارات نزع الملكية يعتبر إبتداعا هاما من جانبها قصدت به حماية أصحاب الشأن. ذلك أن القانون الزم على الادارة نشر القرار الصادر بنزع الملكية فى الجريدة الرسمية حتى يكون معلوما للكافة وقرينة النشر فى الجريدة الرسمية الأصل فيها أنها لا تقبل إثبات العكس فقامت المحكمة بتكييف قرار نزع الملكية تكييفا آخر مناطه أن هذا القرار هو أقرب إلى القرارات الفردية وذلك حتى لا يضار صاحب الشأن الذى لم يعلم بالقرار من سريان ميعاد الطعن فيه بمجرد نشره فى الجريدة الرسمية وفيما يبدو أنه عدول منها عن اتجاهها المقدم فى خصوص كيفية الطعن فى القرار التنظيمى ذهب إلى أنه يجوز الطعن فى القرارات التنظيمية العامة التى لا تثير مسألة دستورية عند تطبيقها على الحالات الفردية بطلب عدم الاعتداد بها لمخالفتها للقانون ويلزم لذلك الطعن بالالغاء فى القرارات الادارية الصادرة فى هذه الحالات الفردية فإذا لم يكن هناك قرار إدارى قد صدر فى هذا الشأن فلا مناص من الحكم بعدم قبول الدعوى.

(الطعنان رقما ٣٠٠٥ و ٣٠٩٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٤ س ٢٩ ص ١٠١٣)

القرار السلبى :

عرفت الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة القرار الادارى السلبى بأنه يعتبر من القرارات الادارية رفض السلطات الادارية أو إمتناعها عن إتخاذ قرار كان من الواجب عليها إتخاذه وفقا للقوانين واللوائح.

ومثار التساؤل أنه إذا كان القرار الادارى يتطلب أن يكون هناك قدر من السلطة التقديرية للادارة فى إصدار القرار بحيث أنه إذا انتفت سلطتها التقديرية فى هذا الخصوص لم يكن هناك قرار إدارى مثل الأعمال المادية أو التنفيذية التى تجريها جهة الادارة وعليه فإذا كان هناك قرار كان يجب على جهة الادارة اتخاذه ولم تتخذه فإن الالزام بصدور القرار لا يجعل هناك قرارا بصفة عامة؟

والواقع أن المشرع قدر أن هناك بعض الحالات التى يجب فيها على الادارة الافصاح عن إرادتها فيها ولكنها تمتنع عن الافصاح عن هذه الارادة فيظل صاحب الشأن فى حيرة من أمره لأنه ليس هناك قرار إيجابى يحدد مركزه القانونى أو يؤثر فى هذا المركز من هنا أجاز المشرع لصاحب الشأن أن يطعن فى هذا المسلك السلبى بوصف أن ارادة الجهة الادارية قد تمثلت فى الامتناع

عن اتخاذ قرار ما فالامتناع فى حد ذاته يشكل موقفا يترتب عليه آثار قانونية إذا كان هناك الزام عليها بأن تتخذ موقفا إيجابيا ولم تقم باتخاذه وبالمقابل إذا لم يكن هناك ثمة إلزام قانونى على جهة الادارة أن تتدخل باتخاذ إجراء ما لم يكن هناك ثمة قرار سلبى يمكن الطعن عليه.

محكمة القضاء الادارى والقرار السلبى :

ذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أنه يبين من الأوراق أن المدعى قام بسداد ما استحق على شركة مورثه من ضرائب وذلك بموجب الايصال الدال على هذا السداد وأنه بالرغم من ذلك قد امتنعت مأمورية الضرائب عن تسليم المدعى شهادة تفيد الافراج عن التركة وهذا المسلك من جهة الادارة يشكل فى ذاته قرارا إداريا سلبيا بالامتناع.

(الدعوى رقم ٧٨٦٥ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٧/٣/١٠)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى بالامتناع عن إجراء تصحيح لأسم المدعى بالسجل المدنى بمحو الخطأ الوارد ببطاقته الشخصية وتصحيحه.

(الدعوى رقم ٢٨٨ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٥)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعى الحكم بتكليف محافظ القاهرة باعطاءه مسكنا من المساكن المخصصة للمتزوجين حديثا أو المنقولين أو الاخلاء الادارى وذلك لأنه نقل من الشرقية إلى مصر فى عام ١٩٦٣ ومن ذلك التاريخ وإلى عام ١٩٨٠ لم يحصل على شقة حيث تقدم بطلب عام ١٩٨٠ إلا أن المحافظة وزعت المساكن على زملائه دونه فضلا عن صدور قرار إزالة الحجرة التى كان يقيم بها فى القاهرة وقد كيفت المحكمة طلبه بأنه إلغاء القرار السلبى بالامتناع عن تخصيص سكن للمدعى من المساكن التى خصصتها المحافظة.

(الدعوى رقم ١٩٢٠ لسنة ٣٦ ق.جلسة ١٩٨٧/٥/١٢)

وتجدر الملاحظة أن القرار السلبى قد يكون متعلقا بأعمال السيادة فلا تختص به المحكمة ومثال ذلك ما انتهت اليه المحكمة فى إحدى الدعاوى حيث كيفت

طلبات المدعى بأنها وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى لرئيس الجمهورية فيما تضمنه من عدم إتخاذ إجراءات ترشيح اسم المدعى الاشتراكى وتعيينه منذ إنعقاد مجلس الشعب الجديد فذهبت المحكمة إلى أن القرار المطعون فيه وإن كان يمثل قرارا إداريا منظورا اليه من خلال طبيعة سلطة إصداره وهى رئيس الجمهورية إلا أن هذا القرار يجاوز نطاق العمل الادارى بالمفهوم العام للنشاط السياسى للحكومة ذلك المجال الذى تمارس فيه سلطتها كسلطة حكم وليس جهاز إدارى فالقرار المشار اليه يمثل جانبا من العلاقة بين الحكومة وبين مجلس الشعب بما يدخله فى نطاق أعمال السيادة التى لا يختص بها مجلس الدولة.

(الدعوى رقم ٣٨٤٣ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٨/١/٥)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعيان إلغاء القرار السلبى لجهة الادارة بالامتناع عن إصدار قرار بتخصيص قطعة أرض بطريق القاهرة الاسماعيلية لها لإقامة محطة بنزين عليها. فذهبت المحكمة إلى أنه ولئن كان لجهة الادارة سلطة تقديرية فى إصدار قرار التخصيص أو الموافقة على تأجير أملاك الدولة للغير فى حدود القانون إلا أنه يجب أن يكون قرارها فى هذا الشأن قائما على سبب يبرره اما تقاعس جهة الادارة عن اتخاذ أى إجراء بشأن الطلب الذى يقدم لها فى هذا الشأن فإن ذلك يعد إمتناعا عن إتخاذ إجراء فى شأن هذا الطلب سواء بالموافقة أو الرفض ويمثل قرارا سلبيا يجوز الطعن فيه.

(الطعن رقم ٢٣٥٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٨)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر طلب إلغاء القرار السلبى الصادر من وزير الداخلية بالامتناع عن تنفيذ قرار وزير التعمير بإزالة التعديات والاشغالات الواقعة على الأرض محل الدعوى إداريا.

(الدعوى رقم ٣٤٣٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٢)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر الطعن على القرار السلبى بالامتناع عن تصحيح اسم المدعى الوارد بشهادة الدبلوم الحاصل عليه ليكون مطابقا لما هو موجود بشهادة ميلاده.

(الدعوى رقم ٦٦١٧ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٣)

وفى حكم مفصل لها حيث طلب المدعى الغاء القرار السلبى بالامتناع عن منحه ترخص معمل تحاليل طبية ودفعت الحكومة بعدم وجود قرار سلبى بالامتناع ذهبت المحكمة إلى أنه وإن كان استيفاء صاحب الشأن لشروط القيد فى السجل المنصوص عليه فى القانون لا يترتب عليه حكما بقوة القانون اعتباره مقيدا فى ذلك السجل إلا أن توافرها فيه مصحوبة بتقدمه بطلب للقيد يرتب له مركزا قانونيا مثل الادارة يفرض عليها التدخل لاسناد هذا المركز اليه عن طريق تقرير قيده فى السجل المنكور مرخصا له بمزاولة المهنة التى تتحقق فيه شروط القيد بالنسبة إليها بحيث يكون تخلفها عن التدخل على هذا الوجه أو امتناعها عنه إخلالا بالقانون وتعطيلا لنفاذ أحكامه وعزوفا عن الوفاء بإلتزام بطلب القانون إليها وفاءه ذلك أنها لا تملك سلطة مطلقة فى إجابة طلب القيد أو عدم إجابته إذا تحققت فى الطالب الشروط اللازمة للقيد كما بينها القانون وإنما يتعين عليها ممارسة إختصاصها الذى وكله اليها القانون فى شئون القيد وإلا كانت فى موقف الامتناع عن إتخاذ إجراء يوجب القانون عليها إتخاذه وهو الموقف الذى يشكل ما يعرف بالقرار السلبى بالامتناع الذى يندرج فى عداد القرارات الادارية التى يجوز الطعن عليها بالالغاء وليس ضروريا لقيام هذا القرار أن ينص فى القانون على فوات مدة معينة على موقف الادارة السلبى يعتبر قرارا بالامتناع أو قرينة على قرار بالرفض لأن ذلك وإن كان تحديدا لمولد القرار بنص القانون إلا أنه فى غيبته يتحقق قيام قرار الامتناع أو الرفض عندما تتخذ الادارة موقفا لا يدع مجالا للشك فى ترجيح أنها ممتنعة أو رافضه سواء كان هذا الموقف سلبيا أو مقرونا بالتسويف الظاهر أو بإجراء يحمل معنى الرفض بغير إستعمال لفظ بالذات.

(الدعوى رقم ١٨٨١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٤)

إتجاه المحكمة الادارية العليا :

إن إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون فى القرارات الادارية السلبية منوط بأن يكون من الواجب على الجهة الادارية قانونا إتخاذ القرار فإذا لم يكن ذلك واجبا وكان متروكا لمحض تقديرها فإن سكوت الجهة الادارية عن إتخاذ مثل هذا القرار لا يشكل الامتناع المقصود من نص المادة الثامنة المشار اليها ولا يكون ثمة قرار إدارى يمكن الطعن فيه.

(الطعن رقم ١٠٦٦ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٣ س ١٥ ص ٧٧)

إن الأساس القانونى فى عدم التقيد بمواعيد للطعن فى القرارات السلبية يقوم على فكرة إستمرارها وعدم إنتهائها فإن الأمر يكون غير ذلك إذا ما كان الوضع قد أخذ طريقه إلى التنفيذ الفعلى بالنسبة إلى القرار السلبى إذ أنه بتمام هذا التنفيذ يبدأ ميعاد الطعن فيه.

(الطعن رقم ٣٥٠ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/١/١٣ س ١٣ ص ٤٠٩)

إن إمتناع وزارة عن تنفيذ حكم بغير حق وإستمرار إمتناعها عن تنفيذه مدة بلغت حوالى أربع سنوات يعتبر بمثابة قرار إدارى سلبى مخالف للقانون يوجب لصاحب الشأن حقا فى التعويض عما يلحقه بسببه من أضرار.

(الطعن رقم ١٤٧٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/٥/٢٥ س ١٣ ص ٩٧٧)

ليس صحيحا القول بأن عدم إجراء الادارة للترقية مع توفر شرائطها يعد قرارا سلبيا يكون قد نشأ بامتناعها عن إصدار قرارها بالترقية لأنه لا يمكن مساءلة الادارة فى هذا الشأن إلا إذا امتنعت عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها إتخاذه وفقا للقوانين أو اللوائح وهو ما لم يتحقق فى هذه الحالة.

(الطعن رقم ١٠٨٢ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٤/٣/٢٤ س ١٩ ص ٢٣١)

(حكم مغاير الطعن رقم ٩١٠٣ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/١١/٧)

إن سكوت الادارة عن اتخاذ قرار لا يوجب القانون عليها إتخاذه لا يعتبر قرارا إداريا سلبيا مما يمكن الطعن فيه.

(الطعن رقم ١٠٦٦ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٧٦/١٢/٢٣ س ١٣ ص ٣٢١)

وفى إحدى الدعاوى كيفت محكمة القضاء الادارى القرار المطعون فيه بأنه قرار سلبى برفض منح المدعية الترخيص لشغل الصيدلية وذهبت المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن فى هذا الحكم إلى أن الادارة اخطرت طالب الترخيص بعدم مطابقة مشروع الصيدلية المقدم منه لشرط المسافة القانونية تقديم مستندات جديدة لذات الموضوع هذه المستندات ظلت تحت نظر الجهة الادارية دون أن ترد عليها حتى رفع الدعوى هذا الموقف من الجهة الادارية يشكل امتناعا عن إصدار قرار بالموافقة على فتح الصيدلية وهذا القرار السلبى بوصف كونه مستمرا يجوز فى أى وقت الطعن فيه بالالغاء.

(الطعن رقم ١٥٧٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/١٠ س ٢٩ ص ٢٣٧)

وذهبت إلى أن القرار الادارى السلبى يتحقق عندما ترفض الجهة الادارية أو تمتنع عن إتخاذ إجراء كان من الواجب عليها إتخاذه بحكم القانون ويتعين لقيام القرار السلبى أن يكون ثمة إلزام على الجهة الادارية باتخاذ قرار معين إذا لم يكن إصدار مثل هذا القرار واجبا عليها فإن إمتناعها عن إصداره لا يشكل قرارا سلبيا مما يقبل الطعن عليه بالالغاء وتكون الدعوى جديرة بعدم القبول لانتفاء القرار الادارى.

(الطعن رقم ٢٢٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٥/٤ س ٣٠ ص ١٠١٧)

وذهبت إلى أنه لا يجوز إعتبار سكوت الادارة فى جميع الحالات عن الرد على شكاوى أو تظلمات أو طلبات الأفراد بمثابة قرار سلبى بالامتناع ذلك لأن جهة الادارة ليست ملزمة بالاستجابة إلى طلب المنذرين برفض الترخيص فورا فى وقت لم تنته منه بعد من بحثها لشروط الترخيص واستيفاء موافقات الجهات المختصة سيما وأن القانون لم يقيدها بمدة معينة يتعين عليها فيها البت فى الترخيص والا اعتبر فواتها فى حكم الموافقة على منحه كى يسوغ اعتبار سكوت الادارة عن الرد على الانذار المشار اليه بمثابة قرار سلبى بالامتناع عن رفض الترخيص.

(الطعن رقم ١٣٨٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٨)

وذهبت إلى أنه ليس صحيحا ما خلص اليه الحكم المطعون فيه من أن موضوع الدعوى هو الطعن فى القرار السلبى للأزهر بالامتناع عن سحب قراره باعتماد ترجمة بريدوك بكتال لمعانى القرآن الكريم وتصريحه بنشر هذه الترجمة وتداولها ذلك أن اختصاص إدارة البحوث والنشر بوصفها الجهاز الفنى لمجمع البحوث الاسلامية باصدار قرارات ادارية سواء التصريح بطبع مصحف أو الموافقة على تداول أو عرض مؤلف إسلامى هو إختصاص صريح وتكون حقيقة طلبات المدعى هى طلب الغاء قرار موافقة الأزهر الشريف على الترجمة محل النزاع وعلى تداولها.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٢١٠٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١)

وذهبت إلى أنه طبقا لأحكام القانون رقم ٥٢ لسنة ١٩٤٠ بشأن تقسيم الأراضى فإن اعتراض الجهة المختصة على مشروع التقسيم يجب أن يبدى

خلال ستة أشهر بعد تقديم المشروع وبفوات هذه المدة دون إعتراض من الجهة المختصة بمنح الموافقة فإن المشروع يعد مقبولا بقوة القانون فإذا امتنعت الجهة الادارية عن إعتبار التقسيم معتمدا بقوة القانون كان هناك قرارا إداريا سلبيا غير مشروع.

(الطعن رقم ٢٠٣٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١٥)

وذهبت إلى أن خطة البحث المقدمة من الطاعنة مستوفاة للشروط الموضوعة من قبل الكلية لعرض البحث على السلطة المختصة للنظر فيه وان امتناع الكلية عن إتخاذ إجراءات عرض ونظر وبحث قيد خطة البحث المقدمة من الطاعنة يشكل قرارا سلبيا بالامتناع عن النظر فى خطة البحث المقدمة من الطاعنة.

(الطعن رقم ٢٣٦١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩١/٤/١٣)

حكم هام جدا ومفهوم جديد لمعنى الامتناع :

صدر هذا الحكم فى مجال الشباب والرياضة حيث يجيز القانون لرئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة التدخل لايقاف تنفيذ أو إلغاء القرارات الصادرة من الأندية أو الاتحادات الرياضية غير أن تدخله فى هذه الحالات ليس وجوبيا وإنما يخضع لتقديره ومن هنا ثار التساؤل عما إذا كان يمكن أن ينسب إليه صدور قرار سلبى إذا لم يتدخل فى حالة معينة لايقاف تنفيذ أو الغاء قرار أحد الأندية أو الاتحادات الرياضية؟ ان المبادىء العامة للقرار الادارى السلبى تقرر عدم وجود قرار فى هذه الحالة لأنه ليس هناك إلزام عليه بأن يتدخل وهذا هو المفهوم الأصلى للقرارات الادارية السلبية وفى ذلك الخصوص أقام المدعى دعواه بطلب الغاء قرار مجلس ادارة نادى هليوبوليس الرياضى بإيقافه لمدة خمسة عشر يوما وذهبت محكمة القضاء الادارى إلى أن قانون الهيئات الخاصة للشباب والرياضة رقم ٥١ لسنة ١٩٧٨ نص على أن تخضع تلك الهيئات لاشراف الجهة المختصة التى لها فى سبيل ذلك حق الاطلاع على كافة مستنداتها للتثبت من عدم مخالفتها للقوانين والنظم الأساسية كما أن المادة ٤٩ منه تخول الجهة الادارية المختصة إعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة يكون مخالفا لأحكام القانون أو لنظام الهيئة أو لاية لائحة من لوائحها وعليه فإن حقيقة طلب المدعى أنه يطلب وقف تنفيذ والغاء قرار محافظ القاهرة

(المفوض من رئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة) بالامتناع عن إبطال قرار مجلس ادارة نادى هليوبوليس وانتهت المحكمة إلى أنه كان يتعين على الجهة الادارية أن تعلن بطلان قرارات مجلس إدارة النادى بوقف المدعى واحالته للتحقيق مما يشكل قرارا اداريا سلبيا جديرا بالالغاء.

(الدعوى رقم ٤٧٤٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٦/١١/٦)

وأكدت ذلك فى حكم حديث لها حين كيفت طلب المدعى إلغاء قرار مجلس إدارة نادى الصيد بإسقاط عضويته على أنه طعن على قرار الجهة الادارية السلبى بالامتناع عن إلغاء قرار مجلس إدارة نادى الصيد.

(الدعوى رقم ٥٥٥٢ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٣١)

إلا أنها غيرت هذا الفهم حيث ذهبت الى أن قانون الهيئات الخاصة لرعاية الشباب والرياضة لم يلزم رئيس الجهة الادارية التدخل فى كل حالة يدعى فيها بوجود مخالفة لأحكام القوانين واللوائح الخاصة بتلك الهيئات وإنما ترك ذلك لتقدير رئيس الجهة الادارية وبالتالى فإن سكوت رئيس هذه الجهة الادارية عن التدخل لاعلان بطلان قرار صادر من مجلس إدارة الهيئة الرياضية لا يعد قرارا سلبيا بالامتناع بالنظر الى أن القانون لم يفرض على الرئيس المذكور إتخاذ قرار فى هذا الشأن وبالتالى لا يكون هناك قرار سلبى بالامتناع.

(الدعوى رقم ١٧٧٣ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٥)

وهذا الحكم الأخير هو تطبيق لمقتضى ومفهوم القرار السلبى الوارد فى قانون مجلس الدولة وأحكام المحكمة الادارية العليا وأكدت ذلك المحكمة الادارية العليا فى حكمين لها حيث ذهبت إلى أن قانون الهيئات الأهلية لرعاية الشباب والرياضة الصادر بالقانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ أجاز المشرع دعوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقاد لكل من الجهة الادارية المختصة أو مجلس ادارة النادى أو ربع أعضاء الجمعية العمومية للنادى لكل من هذه الجهات على قدم المساواة طلب عقد الجمعية العمومية غير العادية وأجاز المشرع للجهة الادارية المختصة بما لها من سلطة رقابية فى حالة عدم قيام مجلس الادارة بدعوة الجمعية بناء على طلب تلك الجهات أن تتولى دعوتها على نفقة الهيئة وخول المشرع لرئيس الجهة الادارية المختصة إعلان بطلان أى

قرار يصدره مجلس الادارة بالمخالفة لأحكام القانون هذه السلطة تمارسها الجهة الادارية المختصة بما لها من سلطة رقابية ولم يفرض المشرع على الجهة الادارية المختصة التدخل باتخاذ قرار معين بالنسبة لدعوة الجمعية العمومية غير العادية للانعقاد أو لاعلان بطلان قرار مجلس الادارة فلا يمكن أن ينسب إليها صدور قرار سلبى بالامتناع عن اتخاذ قرار معين مما يقبل الطعن فيه بالالغاء أمام مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٦٧١ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٦ س ٣٣ ص ٢٨)

- وكانت قد انتهت فى حكم سابق لها إلى أن قانون الهيئات الخاصة لرعاية الشباب والرياضة لم يلزم رئيس الجهة الادارية بالتدخل فى كل حالة يدعى فيها بوجود مخالفة لأحكام القوانين أو القرارات أو اللوائح الخاصة بتلك الهيئات وإنما ترك ذلك لتقدير رئيس الجهة الادارية سكوت رئيس الجهة الادارية المختصة عن التدخل لاعلان بطلان قرار صادر من مجلس إدارة الهيئة لا يعد قرارا سلبيا بالامتناع ذلك أن القانون لم يفرض على الرئيس إتخاذ قرار فى هذا الشأن.

(الطعن رقم ٤١٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٨ س ٣١ ص ١٠٦)

إلا أن المحكمة الادارية العليا فى حكم حديث جدا لها ذهبت غير المذهب فذهبت إلى أنه بالنسبة للسبب الأول من أسباب هذا الطعن القائم على افتقاد القرار السلبى المدعى به فإن نص المادة ٤٩ من القانون رقم ٧٧ لسنة ١٩٧٥ بشأن الهيئات الخاصة للشباب والرياضة تنص على أن «لرئيس الجهة الادارية المختصة إعلان بطلان أى قرار يصدره مجلس الادارة يكون مخالفا لأحكام هذا القانون أو القرارات المنفذة له أو لنظام الهيئة أو أية لائحة من لوائحها.

ومن حيث أنه ولئن كان ظاهر عبارة المادة ٤٩ المشار اليها توصى بأنه لا الزام على رئيس الجهة الادارية بالتدخل فى كل حالة يدعى فيها بوجود مخالفة لأحكام القانون وانه ترك ذلك لتقديره إلا أن الصحيح فى تفسير حكم المادة ٤٩ سالفة الذكر هو أنها تنيط برئيس الجهة الادارية الولاية والاختصاص فى رقابة مشروعية ما تصدره مجالس إدارة تلك الهيئات من قرارات ووجوب انصياعها لصحيح أحكام القانون أى أن الأمر على هذا النحو إنما يتصل بمبدأ المشروعية وسيادة القانون ومن ثم لا يجوز أن يكون محل تقدير رئيس الجهة

الادارية فى كل حالة يقع فيها قرار مجلس ادارة هيئة من تلك الهيئات مخالفا للقانون وعليه من ثم أن يتدخل بمقتضى السلطة المنصوص عليها فى المادة ٤٩ المشار اليها لاعلان بطلان هذا القرار بحيث يعتبر إمتناعه أو سكوته عن ذلك قرارا سلبيا فى تطبيق نص الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة أى يقبل الطعن فيه أمام القضاء الادارى بدعوى الالغاء أما إذا كان القرار صحيحا فمن البديهى أن امتناع رئيس الجهة الادارية عن التدخل بسلطته المقررة بالمادة ٤٩ المشار اليها لاعلان بطلانه لا يمكن أن يشكل قرارا سلبيا فى تطبيق نص الفقرة الأخيرة من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٢١٨٠ لسنة ٩٦ ق عليا جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

وبالطبع فإن ما انتهت اليه المحكمة الادارية العليا إنما يبرز فهما جديدا لمقتضى القرار السلبى لا يؤدى فقط إلى إتاحة الفرصة لأصحاب الشأن فى الطعن على ما يرونه خطأ من جانب الأندية والهيئات الرياضية تحت مسمى إلغاء القرار السلبى للجهة الادارية بالامتناع عن إبطال هذه القرارات ولكن يبرزان البحث فى الاختصاص قد يتناول الموضوع برمته حتى يتسنى للقاضى أن ينتهى إلى إختصاصه أو عدم إختصاصه بنظر الدعوى.

ويظهر من هذا العرض أهمية التفرقة بين القرار السلبى والقرار الايجابى تكمن فى أن القرار السلبى هو قرار مستمر يجوز التظلم منه والطعن عليه فى أى وقت فالأثر المترتب عليه ممتد إلى حين إنتهاء حالة السلبية أما القرار الايجابى فهو محدد فى أثره يتعين الطعن عليه خلال ميعاد الستين يوما المقررة فى القانون من تاريخ علم اصحاب الشأن به.

القرار المنعدم :

لا ترجع أهمية توضح صور للقرارات المنعدمة فى معرفة أحوال الانعدام ولكن ترجع أهميتها القصوى فى أن القول بانعدام قرار ادارى أن يصبح البحث فى مشروعيته والتعويض عنه مجالاً مشتركا بين القاضى الادارى والقاضى العادى ومن هنا جاءت خطورة فكرة الانعدام لأنها تلغى ذلك المجال المحجوز للقضاء الادارى بنظر الطعن بالغاء أو وقف تنفيذ القرار الادارى أما آثار الانعدام الخاصة بفتح ميعاد الطعن فى القرار وعدم وجوب التظلم منه حتى فى

الأحوال التى نص القانون على وجوب التظلم منه قبل رفع الدعوى وغيرها من الآثار فإنها تأتى فى المرتبة الثانية من الأهمية لأن الخطر والمهم فى نظرنا أن القول بانعدام القرار من شأنه أن يؤثر على قواعد توزيع الاختصاص بين القضاء الادارى والعادى ومن هنا كان واجبا علينا أن نعرض لأهم الأحكام الصادرة فى هذا الخصوص وخاصة أن المذاهب الفقهية فى شأن الأنعدام فى مجال القرار الادارى إنما تقوم على تحليل لأحكام مجلس الدولة الفرنسى والمصرى فى هذا الخصوص مع تطبيق بعض المبادىء المستقرة فى المذاهب الخاصة بانعدام التصرفات القانونية فى نطاق القانون المدنى[1] إلا أن المعول عليه فى الأساس اتجاه القضاء الادارى فى هذا الخصوص وهو ما سنعرض له.

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه "إذا نزل القرار إلى حد غصب السلطة وانحدر بذلك إلى مجرد الفعل المادى المعدوم الأثر قانونا فلا تلحقه حصانة ولا يزيل عيبه فوات ميعاد الطعن فيه ولا يكون قابلا للتنفيذ المباشر بل لا يعدو أن يكون مجرد عقبة مادية فى سبيل استعمال ذوى الشأن لمراكزهم القانونية المشروعة مما يبرر طلب المطعون عليه إزالة تلك العقبة بصفة مستعجلة.

(الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٦/١/١٤ س ١ ص ٣٨٠)

وذهبت إلى أنه إذا رقى شخص بدون حق على فهم أنه يتوافر فيه شرط الأقدمية بينما هو فاقده فإن قرار الترقية بالنسبة اليه يكون فى الواقع من الأمر قد فقد ركن النية على وجه ينحدر به إلى درجة الانعدام فلا يكتسب أى حصانة ولو فات الميعاد المحدد للطعن بالالغاء أو السحب بل يجوز الرجوع فيه والغاؤه فى أى وقت.

(الطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٩/١١/٢١ س ٥ ص ٦٠)

---

(١) انظر رسالة د. رمزى طه الشاعر تدرج البطلان فى القرارات الادارية دراسة مقارنة سنة ١٩٦٨ دار النهضة العربية وانظر رسالة د. مصطفى كيره نظرية الاعتداء المادى فى القانون الادارى دار النهضة العربية سنة ١٩٦٤ وأنظر مقال د. مصطفى كمال وصفى فى مجلس الدولة السنة السابعة سنة ١٩٥٧ انعدام القرارات الادارية.

وذهبت إلى أن المادة ١٠ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٣٢ الخاص بأكل البحر وطرحه جعلت الاختصاص فى التوزيع لوزير المالية بقرار منه ولكن يجب أن يصدر القرار قائما على سببه الصحيح وواقعا على محله القانونى والا تمخض تصرفا فى ملك من أملاك الدولة بدون وجه حق فينحدر الى درجة العدم كما لو وزع الطرح على غير مستحق قانونا وجاز للادارة فى أى وقت استرداد الطرح الموزع بذلك القرار المعدوم قانونا.

(الطعن رقم ٢٨٠ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٩/٢/٧ س ٤ ص ٧١٥)

ـ إن إنعدام القرار الادارى لا يتحقق إلا حيث يكون العيب اللاحق به صارخا ينحدر إلى غصب السلطة أو يتدلى إلى شائبة انعدام المحل.

(الادارية العليا جلسة ١٩٦٢/٦/١٧ س ٧ ص ١٠٨٠ (ومثال ذلك قبول استقالة الموظف ثم صدر قرار بترقيته حكمها فى جلسة ١٩٥٨/١١/٢٢ س ٤ ص ١٥٧) وكذلك إذا عين الموظف على غير درجة حكمها فى جلسة ١٩٦٦/١١/١٣ س ١٢ ص ١٩٨٤)

إن القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٥٢ قد جعل الاختصاص لديوان المحاسبة بالنسبة للمخالفات المالية التى يرتكبها الموظفون ومن ثم لا يملك الرئيس الادارى توقيع جزاء فى هذا الخصوص فإذا فعل فإن قراره بهذا الوضع هو قرار معدوم ليس له أية قوة قانونية مهما يكن قد مضى عليه من الزمن فهو على هذا الوضع يعتبر فى حكم العدم الذى لا تلحقه الاجازة ولا يكتسب حصانة مهما طال عليه الزمن.

(الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٢/١١/٢٤ س ٨ ص ١٣١)

وذهبت إلى أن صدور القرار من جهة غير منوط بها اصداره قانونا يعيبه بعيب جسيم ينحدر به إلى حد العدم طالما كان فى ذلك افتئات على سلطة جهة أخرى لها شخصيتها المستقلة.

(جلسة ١٩٦٩/١١/٢٩ س ١٥ ص ٣٨)

إن تدخل الادارة فى العلاقة بين المالك والمستأجر يجعل قرارها معدوما كما أن القرار الصادر من أحد الرؤساء بتوقيع عقوبة على أحد موظفى الدرجة الثالثة فما فوقها يعتبر غصبا لسلطة المحكمة التأديبية ينحدر بالقرار الى درجة الانعدام.

(جلسة ١٩٧٠/١٢/٦ س ٢٥ ص ٢٠٠)

وذهبت إلى أنه إذا كانت جهة الادارة قد حددت من قبل نيتها فيمن تتجه اليه هذه النية بإحداث الأثر القانونى فاشترطت فى المدعى أن ترجع أقدميته فى الدرجة المرقى منها إلى تاريخ معين وكان تحديد النية من قبل بحسب هذا الشرط هو الأساس لاصدار القرار بتعيين الأشخاص المرقين بذواتهم فلا يعدو قرار الترقية والحالة هذه أن يكون إجراء تطبيقيا لنية من قبل ومن ثم فإذا رقى شخص بدون حق على فهم أنه يتوافر فيه شرط الأقدمية بينما هو فاقده فإن قرار الترقية بالنسبة اليه يكون فى الواقع من الأمر قد فقد ركن النية على وجه ينحدر به إلى درجة الانعدام.

(الطعن رقم ٨٣٠ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢٩ س ١٧ ص ١٠٩)

وذهبت إلى أنه متى إتصلت الدعوى التأديبية بالمحكمة التأديبية تعين عليها الاستمرار فى نظرها والفصل فيها ولا تملك الجهة الادارية قانونا أثناء نظر الدعوى التأديبية أن تتخذ فى موضوعها أى قرار من شأنه سلب المحكمة التأديبية ولايتها فى محاكمة المخالفين المحالين اليها تصرف هيئة مكتب الغرفة التجارية فى الاتهام المسند الى المخالف يعد إحالة أمره إلى المحكمة التأديبية يتمخض عن عدوان جسيم على إختصاص المحكمة وغصب لسلطتها ينحدر بالقرار الى مرتبة العدم.

(الطعن رقم ٦١٧ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٧١/٥/١٥ س ١٦ ص ٢٩١)

قرار رئيس الجمهورية بفرض الحراسة على أحد المواطنين المصريين إستنادا إلى أحكام قانون الطوارىء قرار ينطوى على مخالفة صارخة بالغة الجسامة لما فيه من اعتداء على الحرية الشخصية وحرية الملك الخاص تنحدر بالقرار الى مرتبة الفعل المادى معدوم الأثر قانونا الذى لا تلحقه حصانة ولا يزول عيبه بفوات ميعاد الطعن فيه.

(الطعن رقم ٨٣٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٩ س ١٥ ص ٣٨)

وذهبت إلى أنه إذا كان القرار الادارى قد صدر من غير مختص فإنه يتعين التفرقة بين عدم الاختصاص البسيط وبين عيب عدم الاختصاص الجسيم العيب الأول يصم القرار بالبطلان ومن ثم فإنه يتحصن بمرور ستين يوما على صدوره أما العيب الثانى فيصم القرار بالانعدام مما يسوغ معه سحبه فى أى وقت دون

التزام بالمدة المشار اليها صدور قرار من مدير أحد المصانع بترقية أحد العاملين بالمصنع دون عرض الأمر على المؤسسة التى يتبعها المصنع ودون عرضه على لجنة شئون العاملين يعتبر قرارا منعدما يجوز سحبه فى أى وقت.

(الطعن رقم ٨٢٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨١/٥/٢٤ س ٢٦ ص ١٠١٦)

وذهبت إلى أنه طبقا لنص المادة ٨٨ من اللائحة التنفيذية للقانون رقم ١٠٣ لسنة ١٩٦١ بإعادة تنظيم الأزهر والهيئات التى يشملها يختص مجلس الجامعة بإلغاء قيد الطالب بالدراسات العليا بناء على اقتراح مجلس الكلية قرار مجلس الكلية مجرد اقتراح يتعين عرضه على مجلس الجامعة اعتماد قرار مجلس الكلية من نائب مدير الجامعة للدراسات العليا يعتبر قرارا منعدما لانطوائه على غصب سلطة مجلس الجامعة.

(الطعن رقم ١٩٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٩ س ٢٩ ص ١٢٢١)

وذهبت إلى أن الترقية الى الفئة الأولى يختص بها رئيس الجمهورية طبقا لنص المادة ١٢ من القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة صدور القرار من نائب الوزير يعتبر غصبا للسلطة حتى لو كان نائب الوزير مفوضا فى ذلك من قبل الوزير أو من السلطة التى فوضها رئيس الجمهورية أساس ذلك.القاعدة التى تقضى بأن من فوض فى إختصاص ما لا يملك التفويض فيه نتيجة ذلك قرار الوزير يعتبر مجرد عمل مادى يكون لجهة الادارة سحبه فى أى وقت دون التقيد بمواعيد السحب أو الإلغاء.

(الطعن رقم ١٠٩٠ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٨ س ٣٢ ص ٥١٩)

القرار الصادر من جهة الادارة بوقف تنفيذ حكم صادر من محكمة القضاء الادارى لحين الفصل فى الطعن المقام ضده أمام المحكمة الادارية العليا هو قرار منعدم ذلك أنه قد انطوى على غصب إختصاص مقصور على دائرة فحص الطعون بالمحكمة الادارية العليا ولا تملك جهة الادارة أية سلطة تقديرية فى هذا الشأن لتعلق الموضوع بالنظام العام القضائى.

(الطعن رقم ٣ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٩/٥/٢٠)

وفى حكم أخير وحديث لها كان الطعن منصبا على قرار مجلس نقابة المحامين بنقل بعض اعضاء النقابة الى جدول غير المشتغلين طبقا لنص المادة ٤٤ من قانون المحاماة رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ وهذه المادة اناطت الاختصاص بالفصل فى الطعن فى قرار مجلس النقابة بنقل المحامى إلى جدول غير المشتغلين الى الدائرة الجنائية بمحكمة النقض وعلى هذا الأساس قضت محكمة القضاء الادارى بعدم إختصاصها بنظر الطعن على هذا القرار إلا أن المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن فى هذا الحكم ذهبت إلى الطعن على هذا القرار إلا أن المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن فى هذا الحكم ذهبت الى أنه يجب تكييف القرار المطعون فيه والتعرف على طبيعته على أساس من حقيقته وفى ضوء الأسباب التى قام عليها وما اتجهت إرادة مصدرة الى أحداثه من آثار قانونية بصرف النظر عن تسميته الظاهرة والعبارات المستعملة فى صياغته وذلك وصولا لما إذا كان القرار يعتبر فى حقيقة أمره نقلا إلى جدول غير المشتغلين مما يدخل صدقا وحقا فى نطاق المادة ٤٤ من قانون المحاماة فتختص الدائرة الجنائية بنظر الطعن عليه أم أنه لا يعتبر كذلك فيرتد الاختصاص بشأنه الى قاضيه الطبيعى وهو مجلس الدولة صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية بحسبانه قرارا صادرا من نقابة مهنية تعتبر من أشخاص القانون العام وقراراتها من قبيل القرارات الادارية.

وانتهت المحكمة الى أن القرار المطعون فيه ولئن استتر فى شكل قرار بنقل اسم الطاعن الى جدول غير المشتغلين متذرعا بنص المادتين ١٣، ٤٤ من قانون المحاماة إلا أنه فى حقيقة الأمر يخفى بين أعطافه وينطوى فى مكمنه على قرار عقابى يستهدف منع الطاعنين من مزاولة المهنة نكالا لما بدر منهم من خلافات ومنازعات قضائية مع مجلس النقابة وهى عقوبة لا يملك مجلس النقابة توقيعها طبقا لحكم المادة ٩٩ من قانون المحاماة وإنما يختص بتوقيعها مجلس التأديب المنصوص عليه فى المادة ١٠٧ من القانون والمشكل فى اغلبيته من رجال القضاء وعليه فإن القرار المطعون فيه يخرج ولا ريب من نطاق المادة ٤٤ من قانون المحاماة وبالتالى من اختصاص الدائرة الجنائية بمحكمة النقض فى نظر الطعن فيه ولا يصح فى ذات الوقت أن يقال بإختصاص مجلس التأديب الاستئنافى المنصوص عليه فى المادة ١١٦ من القانون بنظر الطعن فى القرار المذكور بوصفه قرارا تأديبيا ذلك أن مناط انعقاد الاختصاص الى

هذا المجلس هو أن يكون القرار المطعون عليه أمامه صادرا من مجلس التأديب الابتدائي المنصوص عليه في المادة ١٠٧ من القانون ومتى خرج الطعن فى القرار محل المنازعة الماثلة عن نطاق حكمي المادتين ٤٤، ١١٦ سالفتى الذكر وكان القرار لا يستظل بنص قانونى خاص آخر ينبط الاختصاص بالطعن فيه الى جهة قضائية معينة فإن الاختصاص يرتد والحال كذلك الى محاكم مجلس الدولة صاحبة الاختصاص العام والأصيل فى نظر المنازعات الادارية والقاضى الطبيعى لها وعليه يتعين الغاء الحكم المطعون فيه والقضاء باختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الدعوى الماثلة وانتهت المحكمة الى الغاء القرار المطعون فيه لأنه اغتصب إختصاص مجلس التأديب وأهدر الضمانات الجوهرية التى وفرها القانون للمحامين مما يجعله قرارا معدوما.

(الطعن رقم ٧٧٨ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٩١/٣/٢٤)

وقد أوردنا فقرات مطولة من هذا الحكم ليس فقط لابراز أهمية وخطورة القول بانعدام القرار الادارى وأثر ذلك على الاختصاص بنظر القرار ولكن لأن الغريب فى هذا الحكم أن المشرع في قانون المحاماة ذاته رقم ١٧ لسنة ١٩٨٣ نظم طريق الطعن فى القرارات التأديبية الصادرة من مجلس تأديب المحامين وجعل الاختصاص بذلك معقودا لمحكمة النقض أيضا وفقا لنص الفقرة الأخيرة من المادة ١١٥ من هذا القانون أى أنه سواء كان القرار المطعون فيه صادرا من مجلس النقابة بنقل اسم المحامى الى جدول غير المشتغلين أو أنه فى حقيقته قرار تأديبى فإن الاختصاص بنظر الطعن عليه يخرج من ولاية محاكم مجلس الدولة ومن هنا كان غرابة ما انتهت اليه هذا الحكم من أن القرار المطعون فيه لا يخضع لاختصاص نظام قضائى معين بما يتعين معه إعتباره داخلا فى الولاية العامة لاختصاص محاكم مجلس الدولة ويوضح اسلوب المحكمة فى تكييف القرار كيف تختلط قواعد الاختصاص بموضوع القرار اختلاطا يؤدى فى كثير من الأحيان خاصة فى أحوال وجود انعدام فى القرار الى أن الفصل فى الاختصاص يؤدى فى الوقت ذاته الى الفصل فى موضوع القرار وموضوع الدعوى وهو ما يبرز أهمية فكرة الانعدام لتعلقها بالاختصاص وإرتباطها به.

كلمة فى أحوال إنعدام القرار :

لقد عرضنا لاتجاه المحكمة الادارية العليا فى خصوص حالات انعدام القرارات الادارية وذلك حتى نبرز الاتجاه القضائى فى هذا الخصوص ذلك أن هناك قسما كبيرا من الفقهاء يحللون فكرة البطلان والانعدام وفقا لاتجاه القضاء الادارى فى محاولة لتأصيل فكرة الانعدام لدى القضاء الادارى غير أن هذه المحاولة تصطدم باعتبارات عملية وواقعية يستند اليها القضاء فى أحكامه وتبتعد عن أى محاولة لتأصيل هذه الاعتبارات ذلك أن القضاء قد يرى لاعتبارات العدالة أن يُعدم قرارا ليفتح ميعاد الطعن فيه أو التظلم منه أمام ذى الشأن الذى يرى القاضى من خلال دعواه أحقيته فى الحصول على حكم بإلغاء القرار المطعون فيه غير أن المدعى قد فوت مواعيد الطعن أو التظلم وهذه الحالات ليست قليلة وتمليها اعتبارات العدالة التى يراها القاضى ومن ثم لا يمكن ردها إلى أصل قانونى واضح ومحدد ومن هنا فإذا كان تحليل أحكام المحاكم من شأنه أن يبرز إتجاهاتها على نحو يعين المتقاضين على معرفة السوابق القضائية فى خصوص انعدام القرارات الادارية إلا أن هذا الاتجاه لا يمكنه أن يضع اتجاها واضحا لهذه الأحكام فى المستقبل وهناك جانب من الفقه يحاول رد فكرة الانعدام الى نظيرتها فى القانون المدنى ويحاول قياس أحوال الانعدام هناك على أحوال الانعدام فى نطاق القانون الادارى ومن ذلك ما ذهب اليه أحد الفقهاء إلى أنه بالرجوع الى النشأة الأولى لنظرية الانعدام المستمدة من القانون المدنى نجد أن الانعدام إنما يترتب فى الأصل بسبب تهدم ركن من أركان التصرف القانونى وهذا التهدم استتبع النزول بالتصرف الى حيز الأعمال المادية وتجريده من آثاره كتصرف قانونى وذلك لعجزه عن إحداث تلك الآثار والأركان الأساسية للقرار الادارى كما حددتها النظرية التقليدية هى الارادة والمحل والسبب وأن الشكل والاختصاص هما من شروط صحة الارادة وانعدام أحد هذه الأركان الثلاثة الارادة أو المحل أو السبب هو الذى يؤدى فى رأينا الى انعدام القرار أما إذا توافرت الأركان الثلاثة ولكن اختلت شروط صحتها كان القرار باطلا[1].

---

(١) د. مصطفى كمال وصفى مقالته مسالفة البيان ص ٢٦١.

والواقع أننا لا يمكن أن نأخذ بأى من الاتجاهين على إطلاقه فلا يجوز لنا تعداد حالات الانعدام التى قررتها المحاكم فقط دون تأصيل لها وفى ذات الوقت لا يمكن الركون الى نظريات فقهية خالصة لا تضع الأحكام القضائية فى اعتبارها ويمكن التوفيق بين الاتجاهين بإستبعاد تلك الأحكام التى لا تستند الا لاعتبارات واقعية أو عملية لا يمكن أن تشكل قاعدة عامة فى بناء نظرية الانعدام ومثال ذلك ما ذهبت اليه المحكمة الادارية العليا من أنه إذا رقى شخص بدون وجه حق على فهم أنه تتوافر فيه شروط الاقدمية وهو مفتقدها يترتب عليه إنعدام القرار هذا الحكم يخرج عن قواعد التأصيل الصحيحة لفكرة الانعدام لأن من شأنه أن يهدر فكرة السلطة التقديرية والسلطة المقيدة لجهة الادارة ويجعل من السهل القول بإفتقاد أى قرار إدارى لركن النية ومن ثم تنمحى الفروق بين بطلان القرار وإنعدامه فإذا كان الموظف مفتقدا لشرط الأقدمية فى ترقية بالاختيار ولم يكن هناك غش أو تدليس ساهم هو فيه فإن قرار ترقيته يتحصن حتما أما إذا كانت الترقية بالاقدمية المطلقة وليس هناك تقدير من جهة الادارة فى خصوص توافر شرائطها فإن الترقية هنا لا تتحصن لأنها ليست قرارا تقديريا وإنما يمكن القول بأنها أقرب الى تسوية الحالة ويمكن الاستناد الى تكييف القرار الصادر بالترقية بأنه تسوية حتى لا يتحصن وعلى كل فإننا نريد أن نبرز أهمية استبعاد الأحكام التى لا تستند الى أساس نظرى سليم من نطاق فكرة الانعدام ويجب أن نضع نصب أعيننا ونحن نقرر بإنعدام قرار معين أن من شأن ذلك أن يصبح القرار منطقة إختصاص مشتركة بين القضاء العادى والقضاء الادارى ومن هنا لابد أن يكون القرار المنعدم قد تضمن مخالفة صارخة لقواعد الاختصاص أو تخلف ركن من أركانه أما وجود اركانه مع كونها معيبة فلا يمكن أن يؤدى إلى إنعدامه فصدور القرار من فرد عادى أو لا صفة له اطلاقا فى إصداره يجعل القرار منعدما لتخلف ركن الاختصاص تماما ومن هنا جاءت التفرقة بين عيب الاختصاص البسيط وعيب الاختصاص الجسيم وكذلك عدم وجود محل للقرار يعدمه كترقية موظف قد استقال فعلا قبل صدور قرار الترقية ومن الناحية الموضوعية فإن حالة الاعتداء على إختصاص سلطة أخرى يمثل أظهر حالات الانعدام كاعتداء السلطة التنفيذية على إختصاصات السلطة القضائية أو التشريعية مثلا ومن المعايير التى يمكن الاسترشاد بها فى التفرقة بين انعدام القرارات وبطلانها تلك المعايير التى

استعان بها الفقه الفرنسى لارساء نظرية الانعدام وإن كانت فى أغلبها تقوم على تحليل لأحكام القضاء الادارى والعادى كمعيار اغتصاب السلطة أو تخلف الأركان وإن كان من الفقهاء من يترك الأمر فى النهاية للقضاء لأنه الأقدر على التفرقة بين الانعدام والبطلان فى كل حالة تبعا لجسامة مخالفة القاعدة القانونية غير أننا نؤكد فى النهاية على أنه إذا كان من غير الممكن وضع ضوابط صارمة لانعدام القرار الادارى وتحديد دقيق لحالاته إلا أنه على القاضى الادارى أن يراعى عدم استعمال فكرة الانعدام الا فى الحالات الصارخة التى لا تسعفه فيها نظريات أو أفكار أخرى لابطال القرار أو إعمال ذات آثار الانعدام دون الاستعانة به وذلك نظرا لأن القاضى المدنى يسير دائما فى حل من القيد الذى يلزمه بعدم تأويل القرار الادارى أو التعرض له وسوف نرى عند عرضنا لفكرة الانعدام لدى قضاء النقض تطبيقات غير صحيحة لهذا العيب من قبل القاضى العادى تؤكد صحة تخوفنا من أن تصبح فكرة الانعدام مدخلا لتنازع إيجابى فى الاختصاص.

الفصل الرابع - قرار إدارى يخرج عن إختصاص القضاء الادارى

كان إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى محددا على سبيل الحصر منذ إنشاء مجلس الدولة عام ١٩٤٦ وترتب على هذا أن القرارات التى لم ينص على إختصاصه بها لم يكن من الممكن أن يشملها هذا الاختصاص وقد حاولت محكمة القضاء الادارى جاهده أن تمد نطاق رقابتها إلى القدر الأكبر من القرارات الادارية وذلك عملا منها على بسط قضاء المشروعية على الجزء الأكبر من نشاط أشخاص القانون العام ومن ذلك أن قرارات نقل الموظف مكانيا كانت تخرج عن إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فأبتدع القضاء الادارى فكرة القرارات المقنعة لبسط رقابته على القرارات الخاصة بالنقل المكانى للموظفين إذا كانت تخفى قرارا مقنعا مما يختص به القضاء الادارى كأن يكون النقل وسيلة لتأديب الموظف أو سبيلا لتخطيه فى الترقية(١).

ولقد كان طبيعيا فى ظل هذا الاختصاص المقيد أن يقوم المشرع بإحالة الاختصاص بنظر بعض القرارات الادارية الى هيئات قضائية أخرى أو إلى

---

(١) أنظر حكم المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ١٤٧٩ لسنة ١٠ ق والطعن رقم ٦١ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٩/٢/٢٢ م ١٥ س ص ٦٧.

المحاكم العادية ومثال ذلك القانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ بإصدار نظام القضاء حيث قرر المشرع استقلال محكمة النقض بهيئة جمعية عمومية بالفصل فى الطلبات المقدمة من رجال القضاء والنيابة العامة بالغاء المراسيم والقرارات المتعلقة بإدارة القضاء عدا النقل والندب كما تختص بنظر طلبات التعويض الناشئة عن ذلك[1] وكان مسلك المشرع حينئذ مفهوما ومتصورا ذلك ان إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى كان محددا على سبيل الحصر فلا تثريب عليه إذن أن حدد جهة قضائية أخرى تختص بنظر الطعون على القرارات الادارية فهذه القرارات ذاتها قبل إنشاء مجلس الدولة لم يكن من الممكن الطعن فيها بالالغاء فإذا جاء المشرع وجعل هناك بعض القرارات تختص بنظرها جهات قضائية أولها صفة قضائية فلا تثريب عليه فى ذلك.

ولكن بعد صدور دستور ١٩٧٢ ونصت المادة ١٧٢ منه على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى بعد هذا النص الدستورى القاطع فى استئثار مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الادارية صدر القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ متضمنا ومحددا إختصاصات مجلس الدولة وناصا فى البند الرابع عشر من المادة العاشرة منه على إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى سائر المنازعات الادارية.

ولقد كان مقتضى ما تقدم أن يصبح مجلس الدولة وحده دون غيره صاحب الاختصاص فى نظر الطعون الموجهة ضد القرارات الادارية الا أنه مع الأسف فقد تجاهل المشرع هذه النصوص وأيدت المحكمة العليا ومن بعدها المحكمة الدستورية العليا هذا الاتجاه من المشرع واصبح لا قيمة لنص الدستور وكأنه لم يضف جديدا إلى إختصاص مجلس الدولة.

وقد بدأ اتجاه المحكمة العليا فى هذا الخصوص عند نظرها للطعون فى دستورية إختصاص لجنة التأديب والتظلمات بادارة قضايا الحكومة بنظر إلغاء القرارات المتعلقة بأعضاء الادارة والتعويض عنها حيث أجازت أن تكون هناك هيئة قضائية أخرى غير مجلس الدولة تختص بنظر الطعن فى القرارات

---

(١) انظر حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٨٧٣ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٦ س ١٥ ص ١٠١.

الادارية الخاصة بأعضاء هذه الادارة وقد أفصحت صراحة عن اتجاهها هذا فى حكمها الصادر بجلسة ١٩٧٦/٢/٧ بخصوص مدى دستورية تحصين قرارات اللجان الادارية لضباط القوات المسلحة حيث دفع المدعى فى هذه الدعوى بأن القرارات المطعون فيها أمام هذه اللجان هى قرارات إدارية يختص بنظرها مجلس الدولة فأوضحت المحكمة صراحة أن المادة ١٧٢ من الدستور تفيد تقرير الولاية العامة لمجلس الدولة على المنازعات الادارية دون أن تُغل يد الشارع عن اسناد الفصل فى بعض المنازعات الادارية الى جهات قضائية أخرى على سبيل الاستثناء(١).

وفى رسالتنا للدكتوراه انتقدنا هذا القضاء بشدة لأنه يتنافى مع صراحة النص الدستورى من ناحية ومن ناحية أخرى يفتح الباب على مصراعيه لإخراج منازعات ادارية بحتة من اختصاص القضاء الادارى وإدخالها فى اختصاص هيئات أو محاكم أخرى لا تتمتع الدعاوى المنظورة امامها بذات آثار ونتائج دعوى الالغاء التى ترفع أمام مجلس الدولة ونبهنا الى خطورة هذا الوضع خاصة(٢) بعد أن أصدر المشرع القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨٢ ونص فى مادته الثالثة على اختصاص محكمة أمن الدولة العليا طوارىء بنظر كافة الطعون والتظلمات من الأوامر والقرارات المشار اليها بالمادة ٣ مكرر من القانون ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ وهذه الأوامر والقرارات تتعلق بوضع قيود على حرية الأشخاص فى الاجتماع والانتقال والاقامة والمرور والقبض على المشتبه فيهم أو الخطرين على الأمن العام وإعتقالهم وعليه اخرج من اختصاص مجلس الدولة قرارات ادارية بحتة وامتدادا لقضاء المحكمة العليا إنتهت المحكمة الدستورية العليا الى دستورية هذه المادة لذات الأسباب التى اشارت اليها المحكمة العليا(٣).

---

(١) الدعوى رقم ٤ لسنة ٤ ق دستورية جلسة ١٩٧٦/٢/٧ وانظر الدعاوى من رقم ١ إلى ١٨ ورقم ٢٠ لسنة ٦ قضائية عليا دستورية جلسة ١٩٧٦/٣/٦ مجموعة أحكام وقرارات المحكمة العليا المطابع الأميرية ص ٣٨٢ وما بعدها.

(٢) انظر رسالتنا عن الانحراف التشريعى والرقابة على دستوريته دار النهضة العربية ١٩٨٧ ص ٧٨٨

(٣) الدعوى رقم ٥٥ لسنة ٥ ق دستورية ١٦ يونيو ١٩٨٤.

وإذا كنا فى خصوص تحديد إختصاص مجلس الدولة ولسنا فى مقام إبراز خطورة ما انتهت اليه المحكمة الدستورية العليا فإننا سوف نعرض لقرارات ادارية أخرجها المشرع من إختصاص القضاء الادارى دون مقتضى حتى نبسط الأمر أمام المحكمة الدستورية العليا لنرى مدى تعسف المشرع فى إخراج هذه القرارات من إختصاص محاكم مجلس الدولة وحتى تدرك ان ما نتهت اليه من أن للمشرع أن يحيل بعض المنازعات الادارية الى جهات أخرى هذا المبدأ قد يؤدى إلى إزالة إختصاص مجلس الدولة برمته وليس هذا ببعيد أو غريب فإذا سمحت المحكمة الدستورية بمشاركة جهات أخرى للقضاء الادارى فى نظر بعض القرارات الادارية وهى عصب الدعاوى أمام مجلس الدولة وسبب نشأته ووجوده فكيف يتطور قضاؤه نحو بسط رقابته على سائر المنازعات الادارية ومن هذه المنازعات ما هو متنازع على إداريته أو على مفهوم المنازعة الادارية ذاتها، ولا نبالغ إذا قلنا أن قضاء المحكمة الدستورية العليا يمثل عائقا كبيرا أمام تطور قضاء مجلس الدولة وكلّ أمل فى أن يدرك قضاة المحكمة الدستورية العليا خطوة الانتقاص من اختصاص مجلس الدولة.

أناط المشرع فى القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجر والمستأجر المنشآت الآيلة للسقوط والترميم والصيانة ونظم إجراءات وطرق ومواعيد الطعن فى قرارات اللجان التى تنظر منازعات المنشآت الآيلة للسقوط وأناط بالمحكمة الابتدائية الواقع فى دائرتها العقار نظر الطعون فى قرارات لجان تحديد الأجرة رغم ما لهذه المنازعة من طبيعة إدارية يدخلها فى الأصلب فى اختصاص مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٥٧ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٦ س ٣٠ ص ٨٩٢ المحكمة الدستورية العليا)

والأصل أن قرارات نقابة المحامين يطعن فيها امام مجلس الدولة إلا أن المشرع فى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٦٨ و ١٧ لسنة ١٩٨٣ اسند إلى محكمة النقض الدائرة الجنائية الاختصاص بنظر الطعن فى القرار الصادر من لجنة قيد المحامين برفض طلب القيد بالجدول العام وكذلك الطعون المقدمة من طالبى القيد وسائر الطعون الأخرى كاسقاط عضوية النقيب وأعضاء مجلس النقابة وقرار نقل اسم محامى الى جدول غير المشتغلين والقرارات التأديبية الصادرة ضد المحامين.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٩٧١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٤ س ٣١ ص ٣٦)

وكذلك قرارات مجلس النقابة بعدم إدراج اسم أحد المرشحين فى قائمة المرشحين.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ١٨٦٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٨ س ٣١ ص ٧٦)

وكذلك نصت المادة ٩ من القانون رقم ٥٧ لسنة ١٩٧٨ فى شأن التخلص من البرك والمستنقعات على إختصاص المحكمة الابتدائية الكائنة بدائرتها أرض البركة أو المستنقع بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه ومؤدى ذلك خروج كافة أنواع هذه المنازعات المشار اليها من اختصاص مجلس الدولة.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٢٩٢٦ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٨٧/١٠/١٧ س ٣٣ ص ٣)

وكذلك أنشأ المشرع محكمة القيم لتباشر بعض الاختصاصات ومن بينها نظر الطعن فى قرار رفض إصدار الصحيفة.

(الطعن رقم ١٦٠٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٦/١١ س ٣٣ ص ٧٥)

وكذلك نظم المشرع اختصاص الوزير والمحافظ بالنسبة لمسائل حل مجالس ادارات الجمعيات التعاونية الزراعية ووقف واسقاط العضوية بها وتختص المحكمة الابتدائية التى يقع فى دائرتها مقر الجمعية بالطعن على القرارات الصادرة فى هذا الشأن خلال ثلاثين يوما من تاريخ نشرها بالوقائع المصرية أو إعلان صاحب الشأن بها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

(المحكمة الادارية العليا الطعنان رقما ١٩٠١ و ١٩٣٧ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١١)

وهناك أيضا المادة ٤٤ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بشأن النقابات العمالية التى اجازت لكل ذى مصلحة من أعضاء المنظمة النقابية الطعن أمام المحكمة الجزئية فى نتيجة الانتخاب.

وما سردناه سابقا إن هو إلا أمثلة وليست حصرا لتلك الحالات التى نص المشرع على اختصاص جهات اخرى غير مجلس الدولة بنظر الطعون على هذه القرارات الادارية وإذا أضفنا اليها عدم اختصاص المجلس بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعون على القرارات الخاصة بأعضاء السلطة القضائية والمحكمة الدستورية العليا وهيئة قضايا الدولة أدركنا حجم الاستثناء الذى اشارت اليه المحكمة الدستورية العليا عندما أجازت للمشرع على سبيل الاستثناء أن يحيل بعض المنازعات الادارية لتنظرها جهات قضائية معاونة أخرى.

وأخيرا نود أن نشير إلى حالة هامة يخرج فيها القرار الادارى من اختصاص مجلس الدولة ألا وهى حالة صدور قرار إدارى فى مواجهة إحدى شركات القطاع العام فقد جعل القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ فى المادة ٥٦ منه من اختصاص هيئات التحكيم بوزارة العدل بنظر هذه المنازعة وقد وضعت المحكمة الادارية العليا قيدا هاما على إختصاص هيئات التحكيم فى هذه الحالة حيث جعلت مناط اختصاص هيئات التحكيم يتحدد مجال نطاقه أصلا بالمنازعات التى تنشأ فيما بين شركات القطاع العام أو بينها وبين الجهات الحكومية ومن ثم لا يمتد الى المنازعات بين الأشخاص الطبيعيين أو الاعتباريين وبين شركات القطاع العام إلا إذا قبل هؤلاء الأشخاص ذلك والثابت أن هذه المنازعة لا تقتصر فيها الخصومة على الشركة المدعية وحدها وهى من شركات القطاع العام وعلى الجهة الادارية المدعى عليها وهى محافظة مطروح وإنما شملت الخصومة أشخاصا طبيعيين هما المدعى عليهما الأول والثانى ولم يتحقق أو يثبت قبولهما لاختصاص هيئات التحكيم بوزارة العدل ومن ثم ينحسر الاختصاص المقرر لهيئات التحكيم كلية ويكون الاختصاص بنظر المنازعة معقودا لمحكمة القضاء الادارى.

(الطعن رقم ١٠١٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

وهذا القضاء محاولة من المحكمة الادارية العليا لحماية حقوق الأفراد الذين قد تمس مصالحهم من جراء صدور القرار الادارى فى حق شركة من شركات القطاع العام أو لصالح هذه الشركة فحينئذ يخرج هذا النزاع من اختصاص هيئات التحكيم وينعقد لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى اما إذا صدر القرار فى مواجهة شركة قطاع عام فإن نص هذا النزاع يكون من اختصاص هيئات التحكيم.

وجدير بالذكر أنه قد صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ بإصدار قانون شركات قطاع الأعمال العام وجعلت المادة ٤٠ منه التحكيم اختياريا وجوازيا على أن يطبق فى هذا الشأن أحكام الباب الثالث من الكتاب الثالث من قانون المرافعات المدنية والتجارية وعليه فقد انتفى الالتزام الوارد فى القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ باللجوء الى التحكيم ويمكن من ثم الطعن فى القرار الادارى من قبل شركة القطاع العام (التى اصبحت إحدى شركات قطاع الأعمال) امام

مجلس الدولة وكذلك الحال بالنسبة للشركة القابضة إلا إذا اتفقت على اللجوء للتحكيم مع الجهة الادارية فى حين أن الأخيرة لن تجد مبررا بعد ذلك للجوء للتحكيم ما دامت تملك إصدار قرار إدارى نافذ فى حق هذه الشركات الجديدة مما يجعل الطعن فى قرارات هذه الجهة الادارية امام مجلس الدولة هو المبدأ الذى ستؤكد التجربة العملية عموميته حيث انتفى القيد الذى كان واردا على الجهة الادارية قبل صدور قانون شركات قطاع الأعمال العام باللجوء الى التحكيم.

الفصل الخامس

أمثلة لما يعد قراراً إداريا

محكمة القضاء الاداري :

ذهبت إلى أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن القرارات التى تصدر من القومسيون الطبى العام هى قرارات إدارية تصدر من هيئة إدارية تباشر إختصاصا إداريا خولته لها القوانين واللوائح ولا يغير من طبيعة هذه القرارات أن القانون نص على أنها تكون نهائية والمقصود من ذلك عدم جواز الطعن فى هذه القرارات بطريق التظلم الاداري.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ٣٢٩ لسنة ١ جلسة ١٩٤٩/٣/١٠ س ٣ ص ٤٧٦)

قرار التكليف الصادر من وزارة الداخلية للمدعية بمغادرة البلاد نهائيا هو قرار يقع بمثابة إبعاد فعلى من حيث نتيجته لو وضع موضع التنفيذ بقطع النظر عن الجهة التى أصدرته ما دام قد بنى على رأى الادارة المختصة.

(الدعوى رقم ٢٠٧ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٤/٦/٢٩ س ٨ ص ١٦٠٩)

ان القرار الذى يصدر من وزير الداخلية باعتماد نتيجة إنتخاب المجلس الملى العام للاقباط للأرثونكس أو أى من المجالس الملية الفرعية التابعة ليس إجراء اليا بل هو من القرارات الادارية التى يجوز الطعن فيها بالالغاء وآية ذلك أنه صدر إعمالا لحكمة الوصاية الادارية التى للوزير فى هذا الشأن وهى الوصاية المقررة للسلطة العامة على أشخاص القانون العام ومن بينها المجلس الملى العام والمجالس الفرعية التابعة له.

(الدعوى رقم ٩٧٥ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٤/١٢/١٣ س ٩ ص ١٢٣)

وذهبت الى أنه لا جدال فى أن الحكومة باعتبارها قائمة بادارة مرفق الاذاعة وهو من المرافق العامة تملك بموجب سلطتها العامة على هذا المرفق تقرير ما يذاع وما لا يذاع وتصرفاتها التى تفصح بها عن ارادتها فى هذا المجال ازاء المنتفعين بهذا المرفق تكون قرارات إدارية إذ تصدر عنها بسلطتها الملزمة

وتنشىء مركزا قانونيا بالنسبة للمنتفعين من حيث أنها إما أن تقرر حقها فى إذاعة ما يطلبون إذاعته وفى حرمانهم منه وعلى ذلك إذ هى رفضت طلب المدعى تخصيص وقت لاذاعة الصلوات والأحاديث الدينية المسيحية كل صباح كان قرارها فى ذلك قرارا إداريا نهائيا متوافر الأركان.

(الدعوى رقم ٢٠٦٧ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٥٨/١٠/١٤ س ١٣ ص ١٤٤)

وذهبت إلى أن القرار الصادر من مجلس الوزراء فى ٥ من أغسطس سنة ١٩٥٣ بشأن المواسم والأعياد الرسمية هو قرار له كل مقومات القرار الآدارى إذ بموجبه أفصحت الحكومة عن إرادتها الملزمة فى الاحتفال بهذه الأعياد وفى تعطيل وزارات الحكومة ومصالحها فى جميع نواحى البلاد وبذلك أصبح لكل موظف الحق فى التغيب عن عمله فى تلك الأيام ولكل ذى شأن مع الحكومة أن يعاملها على هذا الأساس فهو فى الواقع قد انشأ حالة قانونية بالنسبة للكافة.

(الدعوى رقم ٣٧١٦ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٨/١٠/١٤ س ١٣ ص ١٤١)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعى الغاء القرار السلبى بالامتناع عن وصف الحساب محل الطعن رأسماليا فرنسيا قابلا للتحويل الداخلى والخارجى ومتمتعا بحق اللجوء الى التحكيم الدولى دفعت الحكومة بعدم إختصاص المحكمة الولائى لأن النزاع يدور بين المدعى وبنك مصر حول علاقة من العلاقات الداخلية فى نطاق المعاملات المصرفية التى تختص بها البنوك التجارية انتهت المحكمة إلى إختصاصها بنظر الدعوى بعد أن كيفت طلبات المدعى بأنها تنصب على المطالبة بعدم تسرية القرارات التنظيمية المعمول بها فى شأن الاجانب غير المقيمين على الحساب الشخصى للمتوفين المذكورين لدى بنك مصر والذى يدخل ضمن تركتها ويتولى المدعى بصفته تصفية هاتين التركتين ولا شك فى أن تطبيق القرارات التنظيمية الصادرة من وزارة الاقتصاد فى شئون المسائل المتقدمة وما تعلق منها بالاجانب غير المقيمين هو فى حقيقته من القرارات الادارية التى أصدرتها الوزارة المذكورة بما لها من سلطة فى هذا الشأن.

(الدعوى رقم ٤٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٩)

وفى حكم هام :

فى إحدى الدعاوى طلبت المدعية تمكينها من استعمال جهاز التلكس فى الأغراض المبينة فى عقد تركيبه وإلغاء قرار سحب هذا الحق وإلغاء قرار مدير الهيئة الواردة اليها بخطاب بعدم إعادة خدمة التلكس اليها.

دفعت الحكومة بعدم إختصاص المحكمة لأن عقد إستخدام التلكس الذى تبرمه هيئة المواصلات مع المشتركين هو عقد مدنى بحت.

وذهبت المحكمة الى أنه وإن كان من المسلم به أن العقد الذى تبرمه هيئة المواصلات مع المشترك لاستخدام التلكس هو عقد مدنى بحت إلا أن قيام الهيئة بإنهاء العقد أو قصر المنفعة المتفق على تأجيرها على بعض الأغراض دون البعض الآخر كما هو الحال فى قصر استخدام جهاز البرق الكاتب (التلكس) على الخدمة المحلية دون الدولية وهى التى تصل المشترك بالمشتركين فى البلاد الاجنبية التى تتصل بالقاهرة إنما هو مجرد تنفيذ مادى لقرار أصدرته جهة ادارية أخرى غيرها بمقتضى ما لهذه الجهة من سلطة عامة واستنادا الى نصوص فى القانون تخولها ذلك كما هو الشأن فى تصرف جهة الرقابة فى خصوص هذه الدعوى فإن الانتهاء فى هذه الحالة يكون أثرا من آثار قرار هذه الجهة وهو قرار إدارى منفصل يجوز الطعن فيه بالالغاء والقرار المطعون فيه هو قرار الرقيب العام بعدم التصريح باستخدام جهاز البرق الكاتب فى رسالتها الخارجية.

(الدعوى رقم ٧٧٠ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٧٦/٢/١٧)

وفى إحدى الدعاوى طلب المدعى تمكين ابنته من اداء إمتحان الصف الثانى الاعدادى بمدرسة كلية السلام الخاصة لعام ٨٦/٨٥ وكيفت المحكمة الدعوى على أنها طلب الغاء القرار الصادر من منطقة الزيتون التعليمية ومدرسة كلية السلام الخاصة بالغاء نتيجة إبنته فى امتحان الصف الأول الاعدادى مع حرمانها من اداء الامتحان فى الصف الثانى.

(الدعوى رقم ٣١٧٣ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٣)

إختصاص المحكمة بالغاء القرار الصادر من الشهر العقارى بعدم اسناد ملكيتهم لأحد العقارات بوضع اليد للمدة الطويلة المكسبة للملكية ذلك أن

اختصاص قاضي الأمور الوقتية قاصر على حالة التأشير على الطلب باستيفاء بيان أو سقوط أسبقية الطلب.

(الدعوى رقم ٦٤٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٧ وانظر حكم المحكمة الادارية العليا بجلسة ١٩٨٢/١٢/٢٥ الطعن رقم ١٣٠٦ لسنة ٢٦ ق والطعن رقم ٣٢٧ لسنة ٢٥ ق في ذات الاتجاه)

وذهبت إلى اختصاصها بالطعن على القرار الصادر من وزارة الأوقاف بتوزيع الشقق الخاصة بها وفقا للنسب التى اعلنتها.

(الدعوى رقم ٧٠٨ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٩)

وذهبت الى إختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار اعلان نتيجة انتخابات مجلس إدارة نادى أعضاء هيئة التدريس بالمركز القومى للبحوث.

(الدعوى رقم ٤٨٢٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢١)

وذهبت الى إختصاصها بنظر الطعن على قرار وزير الاسكان بعدم سريان أحكام الفصل الأول من الباب الثانى من القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ على المصانع والمخازن وفروع الورش التابعة لاحدى شركات القطاع العام.

(الدعوى رقم ٢٢٠٥ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر الطعن على الكتابين الدوريين الصادرين من وزير المالية بعدم استبعاد العشرة قروش الأولى بتذاكر دور العرض من الخضوع لضريبة الملاهى فى الرسوم المحلية.

(الدعوى رقم ١٠٢٣ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢٤)

وذهبت إلى إختصاصها بنظر الطعن على القرار الصادر برفض التصديق على توقيع رئيس المحكمة فى احدى دعاوى الأحوال الشخصية.

(الدعوى رقم ٦٨٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١٣)

وذهبت الى إختصاصها بالطعن على حكم المحكمة العسكرية بفصل طالب من كلية الشرطة لأنه قرار إدارى.

(الدعوى رقم ٤٧٦١ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٣)

وذهبت إلى إختصاصها بالطعن على قرار هيئة الخدمات الحكومية ببيع مجروش البلاستيك المحجوز عليه بطريق الممارسة لشركات القطاع العام ذلك أن الحجز قد رفع بحكم من محكمة الأمور المستعجلة وأصبح الطعن منصبا على قرار البيع.

(الدعوى رقم ٣٣٣٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٧)

وذهبت إلى إختصامها بالطعن على قرار وضع الأختام وغلق المكان لمخالفته للقانون رقم ٤٥٣ لسنة ١٩٥٥ بشأن المحال التجارية والصناعية.

(الدعوى رقم ٤٩١ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١)

وأخيرا ذهبت إلى اختصاصها بنظر الطعن على قرار حبس سيارة المدعى الصادر لعدم سداده الضريبة المقررة عن سنوات سابقة فالادارة لها اتخاذ اجراءات الحجز الادارى ولا يجوز لها حبس السيارة لسداد الرسوم.

(الدعوى رقم ٥٤ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩١/٢/١٩)

اتجاه المحكمة الادارية العليا :

ذهبت إلى أن إمتناع جهة الادارة عن تنفيذ حكم قضائى واجب النفاذ يعد قرارا اداريا يجوز الطعن فيه امام محاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١١٧٦ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٨ س ١٣ ص ١٠١)

وذهبت الى أن قرارات المدير العام للجمارك فى شأن الغرامة التى تعرض عن المخالفات الجمركية المنصوص عليها فى المادة ١١٩ من قانون الجمارك هى قرارات إدارية يختص بنظرها مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٨٣٥ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/٥/١٨ السنة ١٣ ص ٩٣٨)

وذهبت إلى أن رفض وزارة الخزانة تقرير معاش للطاعن إنما يشكل قرارا إداريا بمعناه المتعارف عليه وهو إفصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين إبتغاء مصلحة عامة.

(الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٩/٦/٢٨ س ١٥ ص ١٢٤)

قرار لجنة التحكيم الطبى المنصوص عليها فى قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ هى قرارات ادارية نهائية صادرة من جهات ادارية ذات اختصاص قضائى.

(الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٧/١٢/١٠ س ١٥ ص ١٥٦)

إن مقابل التحسين لا يفرض على العقار ولا ينشأ استحقاقه أصلا أو يستقيم على صحيح سنده إلا بصدور قرار متميز من الوزير المختص ببيان المنفعة العامة التى يترتب عليها التحسين وحدود منطقته وخرائطه والذى لا يتعين مقداره إلا بعد أن يباشر تقديره لجان خاصة وفق قواعد معلومة واجراءات مرسومة ولا يجوز الخلط بينها وبين انظمة تقدير التعويض المستحقة عن نزع الملكية وعليه فلا ينعقد للمحكمة المدنية اختصاص فى شأن مقابل التحسين المنصوص عليه فى القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ وليس هناك ما يحجب اختصاص القضاء الادارى فى التعقيب على قرارات هذه اللجان بالالغاء أو التعويض.

(الطعن رقم ٨٩٢ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨١/٦/٢٧ س ٢٦ ص ١١٨٨)

الكنائس الانجيلية المعترف بها ومن بينها كنائس نهضة القداسة تعتبر من أشخاص القانون العام المنوط بها إدارة مرفق عام من مرافق الدولة مستعينة في ذلك بقسط من اختصاصات السلطة العامة وليس هناك ما يحول من حيث الأصل دون أن تستوى قرارات المجمع العام الكنائس نهضة القداسة كقرارات ادارية إذا ما استقامت لها مقومات القرار الادارى واركانه قانونا – صدور حكم من لجنة القضاء المنعقدة بدار نهضة القداسة بأسيوط فى احدى القضايا بفرز أحد الأشخاص من عضوية كنائس نهضة القداسة على مستوى الجمهورية ونشر الحكم بمحلة الكنيسة وقراءته من على المنابر ليكون عبرة لمن تسول له نفسه بأن يسيىء الى الكنيسة مع شمول الحكم بالنفاذ عرض هذا الحكم على المجمع العام لكنائس نهضة القداسة والتصويت بقبوله ونشره. هذا القرار الصادر من المجمع من شأنه حتما التأثير فى مركز الطاعن وحريته الشخصية فى عقيدته الدينية وحرية ممارستها وهى التى أحاطها الدستور بسياج من الضمانات اعتبار ذلك قرارا اداريا مستكملا خصائصه قانونا ويختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالفصل فى طلب الغائه.

(الطعن رقم ١١٩٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٠ س ٢٦ ص ١٧٥)

قرارات لجنة القيد بنقابة المهندسين برفض طلب قيد أحد المهندسين يعد قرارا إداريا يجوز الطعن فيه أمام محكمة القضاء الاداري.

(الطعن رقم ١٣٤٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢٦ س ٢٧ ص ١٥٣)

لا يشترط في القرار الاداري كأصل عام أن يصدر في صيغة معينة أو بشكل معين بل ينطبق هذا الوصف ويجرى حكمه كلما افصحت الادارة أثناء قيامها بوظائفها عن ارادتها الملزمة بقصد احداث أثر قانوني معين ازالة التعدي الذي يقع على أموال الدولة هو من أهم الواجبات الملقاة على عاتقها إذ نصت المادة ٩٧ من القانون المدني على أنه عند حصول تعد على هذه الأموال يكون للجهة صاحبة الشأن إزالة التعدي اداريا بحسب ما تقتضيه المصلحة العامة واقعة الازالة تكشف وفقا للظروف المحيطة بها عن أن ثمة قرارا إداريا صدر من جهة الادارة بإزالة التعدي الذي رأى أنه وقع على مال مملوك للدولة ما ذهب اليه الحكم المطعون فيه من أنه لم يثبت صدور قرار إداري بإزالة التعدي وبالتالي يكون ما قامت به جهة الادارة بواسطة تابعيها من ازالة التعدي الواقع على املاك الدولة يعتبر عملا ماديا يخرج نظر التعويض عنه عن الاختصاص الولائي لمجلس الدولة غير سديد.

(الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٦ س ٢٧ ص ٣٦٩)

قيد أحد الأفراد في سجل الخطرين على الأمن يعتبر قرارا إداريا لأن ذلك يستتبع متابعته وملاحقته كلما رأت جهة الادارة ذلك.

(الطعن رقم ٩٩٧ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/١٢/١٢ س ٢٧ ص ٨٩)

مقتضى نص المادة ١٠١٧ من التعليمات العامة للنيابات الصادرة في أول يوليو سنة ١٩٥٨ أن ثمة التزاما يقع على اقلام الكتاب كل في دائرة اختصاصه مؤداه اعطاء صورة للحكم الجنائي دوما ومباشرة لكل من يطلبها من قام باداء الرسوم المقررة وذلك دون ما حاجة لاستئذان أية سلطة أو جهة أخرى وهذه التعليمات هي توجيهات ملزمة أصدرها النائب العام ومخالفتها تكون قرارا سلبيا بالامتناع عن اعطاء صورة حكم جنائي يمكن طلب الغاؤه.

(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٧ س ٢٧ ص ٣٦٤)

قرار وزير الصحة بندب أحد العاملين بالقطاع العام بمقتضى ما خوله قانون العاملين بالقطاع العام من سلطة ندب العامل من شركات القطاع العام الى المؤسسات العامة هو قرار من عمل السلطة العامة فيما تملكه من أوجه التنظيم الاقتصادى القومى وإن ورد ابتداء على وضع عامل فى شركة لا تعتبر من الأشخاص العامة ولا يعتبر من ثم فيها موظفا عاما وتختص محكمة القضاء الادارى بنظر دعوى التعويض عن الضرر المترتب على الندب فى هذه الحالة.

(الطعنان رقما ٩٧٧ و ٩٨٤ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٥ س ٢٧ ص ٥٦١)

ان قرار الوزير المختص بتنحية عضو أو اكثر من أعضاء مجلس ادارة احدى شركات القطاع العام إنما يعد قرارا اداريا يختص بنظره مجلس الدولة فالقرار يصدره الوزير المختص بما يملكه من سلطة عامة فرضها القانون ولا يغير من ماهية هذه السلطة ولا من طبيعة القرار الصادر عنها أن يرى النص عليها فى قانون المؤسسات العامة وشركات القطاع العام باعتبار هذه الشركات من أشخاص القانون الخاص الاعتبارية وقد أسبغ عليها المشرع شكل شركات المساهمة ذلك أن موضع المدعى فى اطار التشريع لا يغير من طبيعة الحكم القانونى الذى يتضمنه وشركة القطاع العام وان اعتبرت من شركات المساهمة الا أن القانون قد اختصها ببعض أحكام متميزة اقتضتها ملكية الدولة ورؤوس أموالها ولا وجه لمد آثار شخصيتها الاعتبارية الخاصة الى ما يخرج عن اختصاص أجهزتها الذاتية ولا يدخل فيما تعمله لتسيير شئون الشركة ادارة ورقابة.

(الطعن رقم ١٤٩٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١١/١٣ س ٢٨ ص ٢٧)

قرار وزير السياحة والطيران بإخلاء مبنى المطابع بمنطقة المنتزة من شاغليه إداريا وتسليم المبنى المذكور بعد إخلائه الى رياسة الجمهورية هذا القرار قرار ادارى صادر من سلطة إدارية فى شأن من شئون ادارة مال عام هو قصر المنتزة ووضعه بأكمله على ملحقاته تحت إدارة رئاسة الجمهورية ويدخل فى الاختصاص الولائى والنوعى لمحكمة القضاء الادارى.

(الطعن رقم ١٠١ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/١/١٥ س ٢٨ ص ٤٢٨)

القصور المملوكة للأسرة المالكة فى مصر أصبحت بعد مصادرتها لمصلحة الشعب وأيلولة ملكيتها للدولة من الأموال العامة ولا يجوز الانتفاع بها على

أى وجه من الوجوه الا بموجب ترخيص من السلطة الادارية العامة صاحبة الولاية قانونا فى إصدار تراخيص الانتفاع بهذه القصور المنازعة حول أحقية الادارة فى انهاء الترخيص بانتفاع المدعية بجزء من ملحقات قصر المنتزه من الاختصاص الولائى لمحكمة القضاء الادارى طبقا لقانون مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٠٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/٣/١٢ س ٢٨ ص ٥٦٩)

حكم المحكمة العسكرية الصادر من أكاديمية الشرطة بفصل أحد الطلاب من الاكاديمية هو فى حقيقته قرار تأديبى تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى طلب الغائه.

(الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٣/٣/٢٦ س ٢٨ ص ٦١٨ والطعن رقم ٩٣٨ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢٣ س ٣٠ ص ٨٥٤)

القرار الصادر من قائد الجيش الثالث الميدانى باستمرار استيلاء وحدات القوات المسلحة على أرض النزاع هو قرار من طبيعة ادارية لاتصاله بشئون والمسائل اليومية المعتادة فى ادارة اعمال القوات المسلحة ولا يتعلق بالاجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة فى الداخل والخارج ودعم أركان الأمن كما لا يتصل بعمليات الحرب ولم يصدر كنتيجة مباشرة للعمليات الحربية لا يعتبر هذا القرار من أعمال الحرب ولا يدخل ضمن اعمال السيادة بل يعتبر عملا اداريا بطبيعته ويخضع لرقابة القضاء الادارى ويدخل الفصل فى طلب وقف تنفيذه والغائه فى الاختصاص الوظيفى والنوعى لمحكمة القضاء الادارى.

(الطعن رقم ١٩٤٢ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٢٥ س ٢٨ ص ٣١٧)

الاعانة المقررة للمدارس الخاصة الخاضعة لأحكام قانون التعليم الخاص رقم ١٦٠ لسنة ١٩٥٨ هى اعانة أوجب القانون صرفها لهذه المدارس ويستمد القانون عمل هذه المدارس اصل الحق فى هذه الاعانة من أحكام القانون موقف الادارة المتمثل فى الامتناع عن صرف هذه الاعانة إذا ما توافرت شروط منحها يشكل قرارا اداريا سلبيا بالامتناع عن صرفها بينما هى واجبة بحكم القانون وعليه تدخل هذه المنازعة حول هذا القرار فى الاختصاص الولائى لمحاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٨٤٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/١٨ س ٢٨ ص ٢٨٦)

ان قانون الاحوال المدنية رقم ٢٦٠ لسنة ١٩٦٠ قد أوجب إستخراج بطاقة شخصية لكل مصرى يبين فيها أسمه ودينه ولا يخالف أحكام الشريعة ذكر الدين فى تلك البطاقة وإن كان مما لا يعترف بإظهار مناسكه كالبهائية ونحوها بل يجب بيانه حتى تعرف حال صاحبه ولا يقع له من المراكز القانونية ما لا تتجه له تلك العقيدة بين جماعة المسلمين ولا يكون للسجل المدنى أن يمتنع عن اعطاء بطاقة شخصية لمن يدين بالبهائية ولا أن يغفل ذكر هذا الدين فى بطاقة من يعتنقه وإذا حدث هذا يكون هناك قرارا اداريا مخالفا للقانون.

(جلسة ١٩٨٣/١/٢٩ الطعن رقم ١١٠٩ لسنة ٢٥ ق س ٢٨ ص ٤٥٥)

القرار الادارى هو تطبيق أو تنفيذ للقانون فإنه فى الوقت ذاته مصدر لمركز قانونى فردى أو خاص متميز عن المركز القانونى العام المجرد المتولد عن القانون ومن ثم فلا يمكن القول بأن العمل الادارى الذى يكون تطبيقا لنص عام مقيد لا ينشىء أو يعد مركزا قانونيا لأن كل قرار منشىء لمركز قانونى هو فى الوقت ذاته تطبيق لقاعدة قانونية أعلى امتناع جهة الادارة عن صرف المعاش الذى يطالب به المطعون ضده إنما يشكل قرارا اداريا بمعناه المتعارف عليه وهو افصاح الادارة عن ارادتها الملزمة بما لها من سلطة عامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد إحداث أثر قانونى معين ابتغاء مصلحة عامة اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظره.

(الطعن رقم ٧٩٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٢٣ س ٢٩ ص ١٧٤)

طبقا للمادة ٤٣ من قانون تنظيم الجامعات الصادر بالقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ لا تجوز إقالة العميد من العمادة قبل نهاية مدتها الا بقرار من وزير التعليم العالى بعد موافقة مجلس الجامعة المختص القرار الصادر بتنحية الطاعن لا يعتبر جزاءً تأديبيا صادرا من سلطات التأديب بالجامعة وعليه فتخرج المنازعة فى هذا القرار عن اختصاص القضاء التأديبى وتدخل فى اطار الاختصاص العام للقضاء الادارى.

(الطعن رقم ١٥٦٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٧ س ٢٩ ص ٨٩٣)

ملحوظة: المادة ٤٣ المشار اليها فى الحكم عدلت بالقانون رقم ١٨ لسنة ١٩٨١ حيث أصبحت الاقالة من العمادة من اختصاص رئيس الجامعة دون وزير التعليم العالى.

إلى جانب الاختصاصات التى يباشرها المدعى العام الاشتراكي بوصفه سلطة تحقيق وادعاء امام محكمة القيم فإنه يمارس نوعا آخر من الاختصاصات تدخل فى نطاق الوظيفة الادارية للسلطة التنفيذية له بمقتضاها حق الاعتراض على اسماء المرشحين لعضوية المجالس الشعبية أو لرياسة وعضوية الجهات الاخرى القرارات التى يتخذها فى نطاق هذه الوظيفة ما هى الا قرارات ادارية بطبيعتها يدخل فى اختصاص مجلس الدولة ولاية الفصل فى الطعون بطلب الغائها والتعويض عنها التظلم من هذه القرارات أمام محكمة القيم لا يعدو أن يكون من قبيل التظلم الادارى رأى المشرع أن يوكله الى جهة أخرى وهو لا يرقى الى مرتبة الدعوى القضائية التى تستهدف الغاء القرار فولاية محكمة القيم تقف عند الفصل فى التظلم دون أن تصادر حق صاحب الشأن فى مخاصمة هذا القرار امام مجلس الدولة باعتبار القاضى الطبيعى بنظر هذه المنازعة فضلا عن ان التظلم الى محكمة القيم تنحسر عنه صفة الطعن الموازى.

(الطعنان رقما ٣٩٦ و ٤٧٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٦ والطعنان رقما ٤٣١ و ٤٦٣ لسنة ٣٠ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٤ س ٣١ ص ١٠١)

يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالطعن على قرار صادر من الأمين العام للجمعية التأسيسة لجامعة الشعوب العربية الاسلامية بانهاء خدمة أحد موظفيها المصريين أساس ذلك تبعية الجمعية المذكورة للاشراف المباشر لرئيس الجمهورية.

(الطعنان رقما ٣٥١٢ لسنة ٢٩ ق و ١٣٦٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٨/٢/١٦ س ٣٣ ص ٢٠)

ومن الأحكام الهامة فى الاختصاص :

ما ذهبت اليه من أن محكمة القضاء الادارى تختص بنظر الطعن على القرار السلبى لمصلحة الشهر العقارى بالامتناع عن تسجيل عقد بيع ذلك أن إختصاص قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة الابتدائية قاصر طبقا لنص المادة ٣٥ من القانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٤٦ المعدلة بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٦ على حالتين الأولى التأشير على طلب الشهر باستيفاء بيان لا يرى صاحب الشأن وجها له وحال سقوط اسبقية طلب الشهر.

(الطعن رقم ٢٦٤٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٦ س ٣١ ص ٢٣٨)

الفصل السادس

عدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى أعمال السيادة

على الرغم من إتساع رقابة القضاء على كافة أنشطة الدولة الحديثة وامتدادها الى الغالب الأعظم من أعمال السلطة التنفيذية إلا أن هناك أعمال صادرة من السلطة التنفيذية رأى القضاء عدم إختصاصه بنظرها نظرا لجلال خطرها بالنسبة للدولة أو لصبغتها السياسية الظاهرة وتدعى هذه الأعمال فى انجلترا بأعمال الدولة وفى فرنسا أعمال الحكومة وفى مصر بأعمال السيادة.

ولم يتمكن المشرع فى أى زمان أو مكان من رسم الحد الفاصل بين أعمال السلطة التنفيذية الخاضعة لرقابة القضاء وتلك الخارجة عنه فقام فى بعض الدول مثلا فوضع قائمة بالأعمال التى يرى منع القضاء من نظرها أو قائمة بالأعمال التى يختص بنظرها ومع ذلك جاء حله قاصرا لأن العبارات التى لجأ اليها فى هذا الخصوص ليست جامعة أو مانعة ومن هنا ظلت الصعوبة قائمة فى جميع الأحوال وأصبح من واجب المحاكم التغلب عليها بنفسها وتوضيح الحكم القانونى الخاص بطائفة أعمال السيادة مراعية فى ذلك ظروف الدولة الاجتماعية والسياسية والاقتصادية وعليه فقد أصبح ضروريا لمن أراد الوقوف على حقيقة الحلول الخاصة بهذه المشكلة فى دولة من الدول الا يكتفى بالرجوع الى العبارات العامة التى يلجأ المشرع إلى إستعمالها فى هذا المقام وإنما يجب عليه استقراء أحكام المحاكم لمعرفة جهدها فى سبيل تأكيد بعض هذه الحلول ونفى للبعض الآخر منها ولا شك فى أن إسناد هذه المهمة الى القضاء مبعث على الخوف من ناحيتين إذ لو أسرف فى إعمال رقابته على جميع أعمال السلطة التنفيذية دقيقها وجليلها لخرج من إختصاصه الطبيعى ليجعل من نفسه سلطة عليا لها حق الاشراف على أعمال تركها القانون لغيره وإن ضعف أو تخاذل فى بسط تلك الرقابة وضع لاختصاصه حدودا ليس لها مبرر من القانون فيعرض بذلك حقوق الأفراد ومصالحهم لخطر الاعتداء أو الضياع.

وقائمة أعمال الدولة فى انجلترا تدور حول هذه المسائل :

(١) الأعمال التى تتخذها مختلف الوزارات لادارة الشئون السياسية العليا التى تختص بالقيام بها إذ لا يملك القضاء نظرها لتعلقها بالنظام الأساسى للدولة.

(٢) بعض الأعمال التى يتخذها التاج فى المستعمرات وسائر الممتلكات البريطانية عملا بحق سيادته عليها.

(٣) إعلان قانون الأحكام العرفية.

(٤) الأعمال المتصلة بإبرام المعاهدات وتنفيذ نصوصها.

(٥) بعض الأعمال التى يتخذها موظفو التاج إضرارا بحقوق بعض الأجانب والتى يرى القضاء إعتبارها أعمال دولة.

(٦) المسائل المتعلقة بحقوق الدولة وإلتزاماتها المترتبة على ضم أقليم معين إليها وكذلك المسائل ذات الطابع الدولى وقد أضاف اليها أحد كبار الفقهاء وكافة الأعمال التى يحق للتاج إتخاذها فى حدود سلطته التقديرية كحقه فى حل البرلمان وفى منح الرتب والنياشين واستقر الرأى فى الفقه الانجليزى على أن الوضع القانونى الخاص بعمل الدولة يمليه الباعث السياسى الذى دفع صاحبه الى اتخاذه فيجعل منه عملا سياسيا لا يختص القضاء بنظره إذ بواسطة هذا اللفظ عمل الدولة يمكن التمييز فى القانون الداخلى بين العمل القانونى أو القضائى من جهة والعمل السياسى من جهة أخرى.

غير أن فرنسا تعتبر التربة التى أينعت فيها مشكلة الأعمال الحكومية فكل ما يتصل بها من دراسة تاريخية الى تطورها فى العمل حتى اليوم قد بلغ فيها درجة من الوضوح والنضوج تكفى لامداد التشريع والقضاء فى البلاد الأجنبية بخير الحلول وأثمنها(١).

الأساس التاريخى والتشريعى والقضائى لأعمال الحكومة فى فرنسا :

فى نطاق البحث عن أساس ظهور واكتمال فكرة أعمال الحكومة فى فرنسا لا يمكن تجاهل حقيقة واضحة ان هذه النظرية هى نتاج عمل مجلس الدولة الفرنسى فأساسها التشريعى لا يكفى وحده للقول بقيام هذه النظرية على سند من التشريع فمجلس الدولة الفرنسى إذن هو صاحب هذه النظرية من خلال تطبيقاته على مر العصور للحالات والأوضاع التى يختص بالتدخل فيها ورقابة مشروعية قرارات الادارة وتلك التى يحجم فيها عن رقابته لعمل صادر من

---

(١) ما ورد بالمتن هو نقلا من رسالة د. حافظ هريدى أعمال السيادة فى القانون المصرى والمقارن سنة ١٩٥٢ ص ٤٣ وما بعدها وأهم المؤلفات في خصوص أعمال الدولة فى انجلترا مؤلف، ويد القانون الدستورى الطبعة الثالثة سنة ١٩٤٥.

السلطة التنفيذية وتطور قضاء مجلس الدولة الفرنسي من قضاء محجوز أو متوقف على تصديق رئيس الدولة إلى قضاء بات بمقتضى القانون الصادر في ٢ مايو سنة ١٨٧٢ هذا التطور كان من مقتضاه ولازمه ترك بعض الأعمال والقرارات الصادرة من السلطة التنفيذية بمنأى عن رقابته وعلى حد قول بعض الفقهاء أن نظرية أعمال السيادة هي الثمن الذى قدمه مجلس الدولة لقاء منحه سلطة القضاء البات[١].

أما الأساس التشريعي الذى يستند اليه بعض الفقهاء للقول بوجود أساس قانوني لا قضائي لهذه النظرية فهو نص المادة ٢٦٠ من القانون الصادر في ٢٤ مايو سنة ١٩٧٢ والتي تنص على أن للوزراء الحق في أن يرفعوا الى محكمة تنازع الاختصاص القضايا المقدمة لمجلس الدولة والتي لا يختص بنظرها القضاء الإدارى ومع ذلك فليس لهؤلاء الالتجاء الى المحكمة المذكورة إلا بعد رفض مجلس الدولة إلتماسهم الذى يرسل اليه أولا بقصد التخلي عن نظرها وبصرف النظر عن الجدل القائم حول قيمة هذا النص فإن من المؤكد أن نظرية الأعمال الحكومية أو أعمال السيادة هي في الأساس قضائية وستظل كذلك لعدم وجود تحديد دقيق للأعمال التي تختص المحاكم أو لا تختص بنظرها من هذه الأعمال ويكفي أن تعبير أعمال السيادة قد ورد في حكم صادر من القضاء الفرنسي في الحكم الصادر عام ١٨٦٧ والمتعلق بحق الدولة الفرنسية في الاستيلاء على غنائم الأعداء البحرية[٢] بما يقطع بأن القضاء قد أقام هذه النظرية قبل نص المادة ١٦ من القانون الصادر في ٢٤ مايو سنة ١٩٧٢ سالفة البيان وعليه فبالقطع لا مجال للالتجاء الى نص تشريعي لتبرير هذه النظرية ذلك أن سياسة مجلس الدولة الفرنسي في إقامة التوازن بين رقابته الكاملة على أعمال الادارة وبين حاجة الادارة الى نطاق لا تتناوله المحاكم نظرا لطبيعته السياسية هو الذى أظهر هذه النظرية وتناولها الفقه محاولا وضع ضوابط لها ولكن هذه المحاولات باءت بالفشل لأن صاحب القول الفصل في أن عملا ما يعتبر من أعمال السيادة أم لا هو القاضي نفسه الذى قد تتغير نظرته للعمل ذاته طبقا لظروف صدوره مما يجعل محاولات الفقه لوضع ضوابط لهذه النظرية لا جدوى لها.

---

(١) هذا الفقيه هو تيسيه في مؤلفه المطول في المسئولية عن السلطة العامة سنة ١٩٠٦ ص ١٠٨ وانظر في تطور مجلس الدولة من نظام الادارة القاضية الى نظام القضاء البات المبادىء العامة للقانون الادارى سنة ١٩٠٦.

(٢) د. عبد الفتاح ساير داير نظرية أعمال السيادة سنة ١٩٥٥ ص ١٣.

وقد تعددت المعايير التى حاول الفقهاء وضعها لامكان التفرقة بين اعمال السيادة وباقى أعمال السلطة التنفيذية إلا أن أهم هذه المعايير قد إنحصر فى ثلاثة رئيسية هى معيار الباعث السياسى ومعيار طبيعة العمل ومعيار القائمة القضائية[1] غير أن التطبيقات القضائية فى كثير من الأحيان قد حسمت الأمر لصالح هذا المعيار الأخير[2]

وفى محاولة لحصر هذه الأعمال من خلال تطبقات القضاء الادارى الفرنسى لهذه النظرية فإن هذه الأعمال تدور حول ثلاثة محاور رئيسية المحور الأول يتضمن الأعمال التى يمتنع القضاء عن نظرها خشية تضارب موقفه مع موقف البرلمان منها والمحور الثانى يتضمن الأعمال التى يمتنع القضاء عن نظرها بقصد تقوية يد الحكومة فى بعض المواقف والمحور الثالث يتضمن الأعمال التى يمتنع القضاء عن نظرها خشية اثارة صعوبات دبلوماسية فى وجه الحكومة[3].

وبخصوص الأعمال التى يمتنع القضاء عن نظرها خشية تضارب موقفه مع موقف البرلمان منها فهى تشمل المراسيم الخاصة بدعوة البرلمان الى الانعقاد لدور غير عادى وحل مجلس النواب وتأجيل دور الانعقاد العادى ودعوة الناخبين أعضاء المجلسين ففى جميع هذه الحالات لا تملك الحكومة ممثلة فى رئيس الدولة سلطة مطلقة من كل قيد بل لها الدستور بشأنها إجراءات معينة ومواعيد ثابتة ومن ثم أصبحت مخالفة الحكومة للدستور أمرا محتمل الوقوع ومثل هذه المخالفات الدستورية لا تنأى بطبيعتها عن رقابة القضاء وإنما يرجع إفلاتها الى أسباب تاريخية سياسية فالبرلمان يملك من القوة السياسية والوسائل الدستورية ما يستطيع به دفع الأذى عن نفسه كما أن القضاء ليس من شأنه الخوض فى المسائل السياسية التى تؤدى به الى التنازع مع الهيئة التى تمثل الشعب صاحب السلطات جميعا وقد امتنع مجلس الدولة الفرنسى فى حكمه الصادر فى ١٦ أغسطس ١٩١٢ عن فحص مشروعية المرسوم الصادر من رئيس الجمهورية بتحديد يوم ١٩ مايو لانتخاب عضو مجلس الشيوخ عن

---

(١) يقوم معيار الباعث السياسى على النظر الى الباعث على العمل الصادر من السلطة التنفيذية وهل قصد به حماية الجماعة فى ذاتها أو ممثلة فى شخص الحكومة ضد أعدائها الظاهرين أو المستترين أم لا وفى هذه الحالة يعتبر من أعمال السيادة – أما مذهب طبيعة العمل الذاتية فإنه يقوم على أن العبرة ليس بالباعث على إصدار العمل وإنما بطبيعته الذاتية التى يجب أن تكون لها أهمية سياسية خاصة أما مذهب القائمة القضائية فيقرر أن عمل السيادة هو الذى يندرج فى قائمة استقرائية لأحكام القضاء. (أنظر فى تفصيلات هذه المذاهب رسالة د. حافظ هريدى سالفة البيان ص ١٢٥ ورسالة د. عبد الفتاح ساير داير سالفة البيان ص ٢٦٠).

(٢) هذه المحاور هى نتاج دراسة د. حافظ هريدى فى رسالته سالفة البيان ص ١٤٣ وما بعدها.

دائرة بلفور بما يعنى أن مرسوم دعوى الناخبين يعتبر عملا حكوميا لا يقبل الطعن فيه بالطريق القضائى وكذلك تعتبر من أعمال الحكومة الأعمال التى تمارس الحكومة بواسطتها حقها فى اعداد القوانين وتشمل الحق فى إقتراح القوانين وحق إصدارها وكذلك المرسوم الصادر باعلان الأحكام العرفية وأما الأعمال التى يمتنع القضاء عن نظرها بقصد تقوية يد الحكومة فى بعض المواقف فتدور حول التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة كبعض التدابير التى تتخذ هذا الجانب على وجه الخصوص أثناء اشتباك الدولة فى حرب وكذلك التدابير التى تتخذها الحكومة محافظة على أمن الدولة الداخلى فى أوقات الاضطرابات ولمواجهة بعض الأخطار كاتخاذ تدابير معينة لمكافحة الأوبئة والسماح للأجانب بدخول أراضى الدولة وإبعادهم عنها وتدخل فى الأعمال الحكومية أيضا المسائل الخاصة بالأعمال الحربية وأخيرا فإنه من الأعمال التى يمتنع القضاء عن نظرها خشية إثارة صعوبات دبلوماسية فى وجه الحكومة فإن هذه الأعمال تدور فى الأساس حول تطبيق المعاهدات والاتفاقات الدولية والمسائل التى تتعلق بسيادة الدولة الأقليمية[1].

ويرى د. عبد الفتاح ساير داير من خلال تحليله لقضاء مجلس الدولة الفرنسى أنه فى خصوص الأعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بمجلسى البرلمان فإن هذه الأعمال تتعلق بسير المجلسين كتنظيم انعقاد البرلمان فى دورات عادية أو غير عادية وتأجيل إجتماعه وفض الدورات وحل مجلس النواب وكذلك يدخل فيها مساهمة الحكومة فى العمل التشريعى كحق الاقتراح التشريعى ومراسيم إصدار القوانين وكذلك يدخل فيها الأعمال الممهدة لانتخاب اعضاء الهيئات التشريعية ويرى أن الأعمال الخاصة بسير المجلسين وكذلك مساهمة

---

(١) هذا التصنيف هو ما أورده د. حافظ هريدى فى رسالته سالفة البيان ومن الأمور الجديرة بالذكر أنه يرى أنه يعتبر من أعمال السيادة أيضا الأمر الصادر من رئيس الجمهورية بالعفو عن العقوبة لأنه أى رئيس الجمهورية يمارس حقا منحه الدستور إياه لاعتبارات سياسية وإجتماعية للتخفيف من شدة القانون لصالح المحكوم عليه أو لمعالجة الأخطاء القضائية التى قد تقع المحاكم فيها بصفة نهائية ذلك لأنه ليس من المعقول عقلا أن يكون للقضاء مراقبة أعمال رئيس الدولة الذى جعله الدستور ملاذا أعلى لمن أصابهم خطأ بضرر لا سبيل فى القانون الى اصلاحه إلا أن الأمر يختلف فى حالة صدور قانون بالعفو الشامل عن بعض الجرائم مع تخويل السلطة التنفيذية حق القيام بتحديد المنتفعين فيه بمقتضى مراسيم تصدر منها لهذا الغرض فهذه المراسيم لا يمكن اعتبارها أعمالا حكومية لأن سلطة الحكومة فى هذا الشأن تصبح مقيدة بأحكام قانون العفو الشامل وبالغرض الذى يتوخاه المشرع منه. رسالة د. حافظ هريدى المرجع السابق ص ١٩٦.

الحكومة فى العمل التشريعى لا تعد من أعمال السيادة لأنها تتعلق بالوظيفة التشريعية التى يباشرها رئيس الدولة أثناء قيامه باختصاصه التشريعى طبقا لنصوص الدستور وفى حدود المسئولية الوزارية بواسطة الوزراء وبالتالى لسنا بصدد أعمال صادرة عن السلطة التنفيذية أو اعمال يباشرها رئيس السلطة التنفيذية كحق يمنحه إياه الدستور وتكون العلاقة فى هذه الحالة قاصرة على سلطتين فقط ومجلس الدولة ليس قاضى الفصل بين السلطات المختلفة ولكنه يختص بالعلاقة التى تثور بين السلطة التنفيذية والافراد فحسب اما أعمال النوع الثالث والخاصة بالانتخابات فهى صادرة فعلا عن السلطة التنفيذية وتمس الافراد ويترتب عليها قيام علاقة مباشرة بينها وبينهم فإنها لا تخرج عن الرقابة القضائية بصفة مطلقة فى فرنسا بل تخضع لها فى حدود معينة وعدم إختصاص المجلس بنظرها إنما يرجع الى تفسيره للنصوص الدستورية وليس بناء على فكرة الأعمال الحكومية فعدم إختصاص مجلس الدولة بنظرها يرجع الى فكرة إختصاص مجلسى البرلمان المطلق بناء على نصوص الدستور بنظر شرعية إنتخاب الأعضاء وصحة عضويتهم ومع ذلك فإنه يؤيد الفقه الفرنسى فى انتقاده للتوسع من جانب المجلس فى تكييف العمل الممهد للانتخابات لأن المنازعات القانونية التى يثيرها العمل الممهد للانتخابات لا تقتصر على مراكز المرشحين القانونية التى يفصل فيها البرلمان عن طريق الفصل فى شرعية الانتخاب بل تمتد الى حقوق الناخبين انفسهم فى التصويت مما يؤكد ضرورة فتح باب الطعن امام الناخبين لتمكينهم من حق التصويت الذى يخولهم اياه القانون(١).

وأخيرا نود أن نشير الى اتفاق الفقهاء على أن حصانة أعمال السيادة هى حصانة مطلقة بالنسبة لاختصاص القضاء الادارى والمدنى وكذلك بالنسبة لدعاوى الالغاء والتعويض(٢).

---

(١) د. عبد الفتاح ساير داير رسالته سالفة البيان ص ٤٩٦ وانظر تفصيلا لاعمال السيادة من واقع قضاء مجلس الدولة الفرنسى فى رسالته سالفة البيان حيث حاول أن يبرز أن سائر أعمال السيادة فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى تتعلق بأعمال خارجية كتنفيذ المعاهدات وحماية الرعايا ومصالحهم فى الخارج والدخول فى علاقات حربية بصفة عامة وإعلان الحرب بصفة خاصة.

(٢) انظر خلافا حول مدى بحث مجلس الدولة الفرنسى لحق الأفراد فى التعويض عن أعمال السيادة بين الفقهاء الفرنسيين وكل من الدكتور حافظ هريدى رسالته ص ٦٢ ود. عبد الفتاح ساير داير رسالته ص ٥٠.

أعمال السيادة فى مصر بين التشريع والقضاء :

كان لوجود ازدواج قضائى فى مصر قبل الاصلاح القضائى الذى تم فى عام ١٩٣٩ بالغاء المحاكم المختلطة أثره فى اختلاف تطور نظرية اعمال السيادة بين كل من التشريع المختلط والأهلى فالنص على نظرية أعمال السيادة فى التشريع المختلط قد مر بثلاث مراحل المرحلة الأولى وتبدأ فى سنة ١٨٧٥ حيث لم يرد عنها نص فى لائحة ترتيب المحاكم المختلطة والمرحلة الثانية فى سنة ١٩٠٠ حيث جاء بالمادة ١١ من اللائحة بعد تعديلها انه ليس لهذه المحاكم (المختلطة) أن تحكم فى أملاك الحكومة من حيثية الملكية وليس لها أن تحكم فى اعمال الحكومة التى تجريها بموجب سلطتها العامة أو التى تتخذها بناء على قوانين ولوائح الادارة العمومية وتنفيذا لتلك القوانين واللوائح وليس لها أن تفسر أمرا إداريا أو توقف تنفيذه إنما لها أن تنظر فى الضرر الذى يلحق من ذلك العمل بحق الأجنبى اكتسبه بمقتضى المعاهدات أو القوانين أو التعهدات. وبمناسبة الغاء الامتيازات الأجنبية وانعقاد مؤتمر مونترو فى ١٩٣٧/٥/٨ تقدمت الحكومة المصرية بمشروع لائحة التنظيم القضائى بدلاً من لائحة ترتيب المحاكم المختلطة القديمة وقد صدر القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٣٧ بلائحة التنظيم القضائى ونصت المادة ٤٣ منه على حصانة أعمال السيادة وعدم إختصاص المحاكم المختلطة بنظرها بطريقة مباشرة أو غير مباشرة.

أما بالنسبة للتشريع الأهلى فإن لائحة ترتيب المحاكم الأهلية الصادرة فى ١٤ يونية سنة ١٨٨٣ لم تشر إلى أعمال السيادة وبالتالى لم تنص على حصانتها امام القضاء الأهلى وقد صدر المرسوم بقانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٣٧ فى ١١ اكتوبر بتعديل المادة (١٥) من اللائحة ونصت فى الفقرة العاشرة منها على حصانة أعمال السيادة بقولها ليس للمحاكم الأهلية أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى أعمال السيادة وكان ذلك بمناسبة إلغاء الامتيازات الأجنبية وتعديل المادة ٤٣ من اللائحة المختلطة حتى تصبح كل منها مطابقة للأخرى وبعد الغاء المحاكم المختلطة صدر قانون نظام القضاء رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ لتنظيم وتحديد إختصاص المحاكم الأهلية بمختلف درجاتها وقد نصت المادة ١٨ من هذا القانون على أنه ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى أعمال السيادة ولها دون أن تؤول الأمر الادارى أو توقف تنفيذه أن تفصل :

١ – فى المنازعات المدنية والتجارية التى تقع بين الأفراد والحكومة بشأن عقار أو منقول عدا الحالات التى ينص فيها القانون على غير ذلك.

٢ – فى دعاوى المسئولية المدنية المرفوعة على الحكومة بسبب اجراءات إدارية وقعت مخالفة للقوانين واللوائح.

٣ – فى كل المسائل الأخرى التى يخولها القانون حق النظر فيها(١).

وفى خصوص اتجاهات وتطبيقات القضاء الأهلى فى خصوص أعمال السيادة فإن أهم الملاحظات على اتجاه هذا القضاء أنه كان يخلط كثيرا بين نظرية أعمال السيادة وغيرها من المبادىء والنظريات القانونية فضلا عن مبالغة إدارة قضايا الحكومة فى الدفع بفكرة أعمال السيادة وأن المعيار الخاص بأعمال السيادة كان يتراوح بين فكرة الباعث السياسى أو معيار طبيعة العمل كما أنه من الملاحظ أن طبيعة المحكمة التى تقوم بفحص العمل المطعون فيه لها أثر كبير فى تحديد ما يعد أو ما لا يعد من أعمال السيادة ويظهر هذا الفارق خصوصا فى الفترة التى كانت فيها المحاكم المختلطة إذ أن هذه الأخيرة كانت تعمد دائما الى التضييق الشديد من إعمال فكرة أعمال السيادة حفاظا على حقوق الأجانب وهو ما يختلف عن مسلك المحاكم الأهلية فى هذا الخصوص(٢).

وأما أعمال السيادة فى قانون مجلس الدولة فإننا نفرد لها بحثا خاص.

---

(١) انظر فى تطور التشريع فى خصوص أعمال السيادة رسالة الدكتور محمد زهير جرانه بالفرنسية الأمر الادارى القاهرة ١٩٣٥ والدكتور وحيد فكرى رأفت رقابة التضمين طبعة ١٩٤٢ والدكتور عبد السلام ذهنى مسئولية الدولة سنة ١٩٢٩ وذلك بالاضافة الى رسالتى د. عبد الفتاح ساير داير سالفة البيان ص ٦٨٧ ورسالة د. حافظ عفيفى أعمال السيادة ص ٤٩ ومؤلفات القضاء الادارى.

(٢) أنظر أمثلة لأحكام القضاء الأهلى المختلط فى خصوص ما يعد من أعمال السيادة وما لا يعد كذلك رسالة د. عبد الفتاح ساير داير أعمال السيادة ص ٧٣٠ وما بعدها وانظر رسالة د. حافظ هريدى أعمال السيادة ص ٨١ حيث أورد أمثلة لانكار القضاء المختلط لأعمال السيادة فى بعض أحكامه فى نطاق المسائل المالية بصفة خاصة والأسباب التى رآها سندا لهذا القضاء والمستمدة من طبيعة القضاء المختلط.

أعمال السيادة بعد إنشاء مجلس الدولة بين التشريع والقضاء :

جاء النص على حصانة أعمال السيادة فى أول قانون بإنشاء مجلس الدولة فى مصر رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ حيث نصت المادة السادسة منه على أنه لا تقبل الطلبات الآتية :

الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلسى البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة وقد نصت المادة السابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ على ذات الألفاظ بخصوص أعمال السيادة أما المادة ١٢ فقرة (أ) من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ الخاص بإعادة تنظيم مجلس الدولة فقد نصت على أنه لا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة والملاحظ أنه بعد أن كانت هناك أمثلة لأعمال السيادة فى المادتين السادسة من القانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والسابعة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ فى حين امتنع المشرع عن ترديد هذه الأمثلة فى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ فضلا عن أنه فى القانون الأخير قرر أن الدفع بأن العمل المطعون فيه هو من أعمال السيادة هو دفع متعلق بالاختصاص فى حين أنه كان دفعا بعدم القبول فى القانونين السابقين(١).

وقد نصت المادة ١١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أنه لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة.

ولما كانت نظرية أعمال السيادة هى نظرية قضائية فى المقام الأول ولا يمكن تصور نطاق وطبيعة هذه الأعمال الا من خلال تحليل أحكام المحاكم فى هذا الخصوص فإنه من الضرورى تتبع أحكام محكمة القضاء الادارى وكذلك المحكمة الادارية العليا حتى يتسنى تأصيل هذه الأحكام فى ضوء النظريات

---

(١) د. عبد الفتاح ساير داير المرجع السابق ص ٧٠٧ حيث كان قد انتهى فى رسالته الى ضرورة أن يكون الدفع بأن العمل المطعون فيه هو من أعمال السيادة هو دفع فى الاختصاص وليس متعلقا بقبول الدعوى وانظر فى ذات المؤلف ص ٧٢٢ وما بعدها المناقشات البرلمانية التى دارت بين المعارضين والمؤيدين للنص على حصانة أعمال السيادة فى القانون الأول لمجلس الدولة رقم ٦ لسنة ١٩٤٦ وكذلك أسباب وضع أمثلة لهذه الأعمال.

الفقهية ومن ثم وضع إطار لفكرة أعمال السيادة فى القضاء الادارى المصرى غير أننا سنكتفى من بحثنا هذا بسرد لأهم أحكام محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا فى خصوص ما يعد وما لا يعد من أعمال السيادة ثم نوضح مدى دستورية نص المادة ١١ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ سالف البيان.

أحكام محكمة القضاء الادارى :

– ذهبت الى أن قرار المعارضة فى إصدار جريدة يعتبر من أعمال السيادة هو قول غير مقبول فإن أعمال السيادة هى كما هو تواضع عليه الفقه فى شأنها الأعمال التى تباشرها الحكومة بمقتضى سلطتها العليا وقد ضربت لها المادة السادسة من قانون مجلس الدولة عدة أمثلة.

(الدعوى رقم ٥ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٧/٣/١٨ س ١ ص ٢٠٥)

– وذهبت الى أن أعمال السيادة تتصل فى أغلبها بالسياسة العليا للدولة ولا يعتبر من هذا القبيل ما تصدره الحكومة من قرارات تنفيذا للقوانين واللوائح إذ أن مثل هذه القرارات تندرج فى دائرة أعمال الحكومة العادية وليس لها من الشأن والأهمية الخطيرة ما يرفعها الى مرتبة الأعمال المتعلقة بالسياسة العليا للدولة فالقرار الادارى الذى يصدر تطبيقا لنص قانون أو لائحة يكون من القرارات التى تتعلق بتنفيذ القوانين واللوائح ولا صلة لها بأعمال السيادة ولهذا يجب التمييز بين مثل هذه القرارات والقرارات التى تصدرها الحكومة باقتراح القوانين واللوائح وباحالتها الى مجلس النواب والتى هى من أعمال السيادة وعليه فالقرار الصادر من وزير العدل باعادة مأذونية ملغاه لا يتضمن عملا من أعمال السيادة.

(الدعوى رقم ٣٠٤ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/٢١ س ١ ص ٣٣٨)

– وذهبت الى أن التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدول التى تعتبر من أعمال السيادة طبقا للمادة السادسة من قانون إنشاء مجلس الدولة ويحرم تبعا لذلك على محكمة القضاء الادارى التعرض لها هى تلك الاجراءات العليا التى تتخذها الحكومة بموجب سلطتها العليا فى حفظ الأمن واستتبابه ورده الى نصابه أما تلك التى تتخذها تطبيقا لنصوص القوانين واللوائح ومباشرة

لتفاصيل سلطتها فى هذا الشأن فهى من القرارات الادارية العادية التى تخضع لرقابة القضاء الادارى الغاءً وتعويضا.

(الدعوى رقم ٢٥٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/١٣ س ٢ ص ٥١٤)

– وذهبت الى أنه لا يعتبر من قبيل التدابير الخاصة بالأمن الداخلى للدولة والتى تعتبر من أعمال السيادة امتناع حكمدار البوليس بمحض سلطته الخاصة عن تنفيذ أمر النيابة العمومية بالاذن لطالب محبوس احتياطيا من أجل إتهامه فى قضية جناية من تأدية الامتحان معترضا على هذا الاذن مستندا فى تصرفه الى اعتبارات تقديرية من صميم وظيفة الادارة.

(الدعوى رقم ٣٧٦ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٤٨/٤/٢٧ س ٢ ص ٦٠٠)

– وذهبت الى أنه لا يعد من أعمال السيادة القرار الادارى الذى يصدر تطبيقا لنص قانونى أو لائحى حتى ولو كان هذا القرار إنما هو تطبيق لاجراء يعتبر من أعمال السيادة كما هو الشأن فى القرارا الادارية الفردية التى تتخذ تنفيذا للأحكام العرفية وكذلك القرار الصادر بسحب رخص احراز السلاح.

(الدعوى رقم ٢٥٢لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/١٣س ٢ ص٥١٤ والدعوى رقم ٩٤٥ لسنة ٢ق جلسة١٩٤٩/١١/٢٢)

– وذهبت الى أنه إذا كانت المبالغ التى يطالب بها المدعى لا ترجع أساسا الى أن قرارا إداريا قد صدر بالمخالفة للقوانين ويستحق التعويض عنه وإنما ترجع الى نصوص معاهدة فرساى ومدى إنطباقها على ما يطلبه المدعى من تعويض فإن النزاع فى تفسير المعاهدات وتطبيقها على الدولة أو الافراد هو من الأمور السياسية وتعد من قبيل أعمال السيادة التى لا تسأل عنها الحكومة.

(الدعوى رقم ٥١٦ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٤٩/٥/٢٦ س ٣ ص ٨٥١)

– وذهبت الى أن الاوامر الادارية التى يصدرها رجال الرى المنوط بهم القيام بكافة الأعمال الواقية للبلاد من غوائل الفيضان وذلك فى الحدود التى رسمتها القوانين والتعليمات الادارية الصادرة اليهم من وزارة الاشغال العمومية لا تعتبر من أعمال السيادة لأنها فى الواقع من الأعمال الادارية التى يقوم بها الموظفون فى حدود إختصاصاتهم العادية تنفيذا للقوانين.

(الدعوى رقم ٢٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١١ س ٤ ص ٧٣٨)

ان أعمال السيادة هى تلك التى تصدر من الحكومة بلعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة فهى تارة تكون اعمالا منظمة لعلاقة الحكومة بمجلسى البرلمان أو منظمة للعلاقات السياسية بالدول الأجنبية وهى طورا تكون تدبير تتخذ للدفاع عن الأمن العام من إضطراب داخلى أو لتأمين سلامة الدولة من عدو خارجى وذلك كإعلان الأحكام العرفية أو اعلان الحرب أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية والضابط فى هذه الأعمال معيار موضوعى يرجع فيه الى طبيعة الأعمال فى ذاتها لا إلى ما يحيط بها من ملابسات عارضة.

(الدعوى رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥١/٦/٢٦ س ٥ ص ١٠٩٩)

– وذهبت الى أن تصرفات الادارة فى تعطيل الصحف أو الغائها أو المعارضة فى صدورها تعتبر قرارات إدارية وليست من أعمال السيادة.

(الدعوى رقم ٥٨٧ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥١/٦/٢٦ س ٥ ص ١١٠١)

– وذهبت فى حكم هام لها.

إلى أن معيار التفرقة بين أعمال السيادة والأعمال الادارية سواء كانت أوامر ادارية أم أعمالا مادية هو معيار مادى أساسه كنه العمل وطبيعته إلا أنه لا يتيسر وضع تعريف حاسم أو حصر دقيق لأعمال السيادة إذ أن ما يعتبر عملا إداريا قد يرقى فى ظروف وملابسات سياسية معينة فى دولة ما الى مرتبة أعمال السيادة كما أن ما يعتبر عملا من أعمال السيادة قد يهبط فى ظروف أخرى الى مستوى الأعمال الادارية.

(الدعوى رقم ١٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٦/١/١٩ س ١٠ ص ١٥٨)

أن الأمر الصادر من وزير الداخلية لرجال البوليس بمقاومة جنود الجيش البريطانى بالقتال اثر الغاء معاهدة سنة ١٩٣٦ يعتبر عملا من أعمال السيادة.

(الدعوى رقم ١٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٦/١/١٩ س ١٠ ص ١٥٧)

– إن التدابير التى تراها الثورة ضرورية لحماية نفسها والنظام القائم عليها تندرج ضمن أعمال السيادة وقرار الاستغناء عن عدد من الضباط الذين لا يتلائمون مع الثورة من قبيل هذه الأعمال.

(الدعوى رقم ٤٠٧٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٦/٣/٧ س ١٠ ص ٢٣٤)

إن من حق الثورة وقد نجحت وأصبحت السلطة الشرعية فى البلاد أن تتخذ من التدابير ما تراه ضروريا لتأمين سلامتها وتدعيم نطاقها والسير قدما لتحقيق أهدافها وإبعاد كل ما من شأنه أن يقف فى سبيل تحقيق هذه الأهداف وتبعا لذلك يعتبر قرار رئيس مجلس قيادة الثورة بالاحالة الى المعاش تدبير اتخذ لحماية الثورة والنظام القائم عليها لتحقيق أهدافها ويخرج بذلك النظر من اختصاص مجلس الدولة لأنه من أعمال السيادة.

(الدعوى رقم ٣٧١٥ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٧/٤/٢٥ س ١١ ص ٣٨١)

- ان القرار الصادر باعتقال أحد الأشخاص من قائد الثورة بوصفه حاكما عسكريا عاما واستنادا الى قانون الأحكام العرفية. يعتبر قرار إدارى ولا يعد من أعمال السيادة.

(الدعوى رقم ٢٣ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٥٧/٤/١٦ س ١١ ص ٣٥٤)

أن أوامر الأبعاد بصفة عامة من التدابير الخاصة بالأمن الداخلى للدولة وليست عملا من أعمال السيادة التى تخرج عن إختصاصها وإنما هى أوامر إدارية عادية مما تختص المحكمة بنظر طلبات إلغائها وطلبات التعويض المترتبة عليها.

(الدعوى رقم ٢٨٢ لسنة ٤ ق س ١ ص ٨١٧ وانظر تطور قضاءها فى هذا الخصوص فى مؤلف المستشار حمدى ياسين عكاشة القرار الادارى فى قضاء مجلس الدولة سنة ١٩٨٧ ص ١٣٥ وما بعدها)

- وذهبت فى أحكامها الحديثة :

إلى أن قرار تشكيل الوزارة الصادرة من رئيس الجمهورية لم يصدر منه بوصفه رئيسا لسلطة إدارية وإنما بصفته رئيسا للدولة واستنادا الى السلطة المخولة له بمقتضى المادة ١٤١ من الدستور فهو يصدر من رئيس الجمهورية باعتباره سلطة حكم ويندرج فى اعمال السيادة.

(الدعوى رقم ١٩٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٣/٢٠)

- وذهبت الى أن القرار المطعون فيه بحل المجلس المصرى للسلام واللجان المنبثقة عنه إنما هو صادر من رئيس الجمهورية بوصفه رئيسا للاتحاد الاشتراكى العربى فى نطاق وظيفته السياسية مما يخرجه من نطاق قرارات الادارة بالمعنى المفهوم فى القانون وإنما يعد من أعمال السيادة.

(الدعوى رقم ٧١٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢٦)

– وكذلك يعد من أعمال السيادة قرار رئيس الجمهورية بعقد اتفاقية السلام بكامب دافيد.

(الدعوى رقم ٢٨٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/١)

– قرار رئيس الجمهورية رقم ٤٩٦ لسنة ١٩٨١ بتشكيل وتحديد اختصاصات اللجنة العليا للوحدة الوطنية هو قرار يعتبر بطبيعته عملا سياسيا عاما يستهدف الحفاظ على كيان الدولة ومصالحها العليا الأساسية وبالتالى يعد من أعمال السيادة.

– وكذلك يعتبر من أعمال السيادة قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى الاستفتاء على القرارات الصادرة منه إستنادا الى المادة ٧٤ من الدستور هو قرار سياسى يستهدف مشاركة الشعب لرئيس الجمهورية فى تقدير ملائمة إصدار القرارات وبالتالى يعتبر من أعمال السيادة.

– أما قرارات رئيس الجمهورية بنقل بعض الصحفيين ونقل بعض أعضاء هيئة التدريس وبالغاء قرار تعيين الانبا شنوده وبحل بعض الجمعيات وبالتحفظ على بعض الأشخاص وقرارات بإلغاء تراخيص بعض الصحف والمطبوعات وبالتحفظ على أموال بعض الهيئات والمنظمات والجماعات هى قرارات إدارية ولا يغير من طبيعتها إستناد رئيس الجمهورية فى إصدارها الى المادة ٧٤ من الدستور حتى ولو كان الباعث عليها سياسيا.

(الدعوى رقم ٣١٢٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨١/١٢/٢٢)

– كما ذهبت الى أن قرار تجميد أرصدة المنظمة العربية للتنمية والزراعة التابعة للجامعة العربية هو من أعمال السيادة لأن الدولة اتخذته فى نطاق مسئوليتها السياسية مراعاة لحالة الضرورة ولتأمين إقتصاديات البلاد ويتعلق بالتدابير التى تتخذها الحكومة وعلاقاتها السياسية بجامعة الدول العربية باعتبارها من المنظمات الدولية.

(الدعوى رقم ١٧٢٩ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٦/١/٧)

كما انتهت الى أن قرار رئيس الجمهورية رقم ٤١٥ لسنة ١٩٩٠ بشأن حل مجلس الشعب ودعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الشعب يوم

١٩٩٠/١١/٢٩ وقد صدر من رئيس الدولة بوصفه سلطة حكم مستهدفا تحقيق مصلحة الجماعة السياسية ومجال علاقة الحكومة بالبرلمان فإن هذا القرار يعد من أعمال السيادة التى تنأى عن رقابة القضاء ولا تختص المحكمة ولائيا بنظر ما يثار بشأنه مما يستوجب الالتفات عن الدفع بعدم دستوريته إذ ينأى عن إختصاص هذه المحكمة وكذلك قرار إعلان حالة الطوارىء فإنه على ما إطرد القضاء الادارى ودون ما يتخذ من تدابير تنفيذية له إنما يعد من أعمال السيادة التى تصدر من الحكومة بوصفها سلطة حكم لا سلطة إدارة.

(الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٧)

اتجاه المحكمة الادارية العليا :

- ذهبت الى أنه من المسلم به أن عملية تفتيش السفن وضبط الغنائم فى أوقات الحرب هى من أعمال السيادة لاتصالها بالتدابير الحربية التى تتخذها الدولة لصون أمنها الخارجى أما الخطأ الذى ترتكبه الادارة فى بيع تلك الغنائم بعد مصادرتها فهو عمل إدارى تسأل عنه الادارة لا سيما متى كان هذا التصرف منطويا على غش.

(المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٥٨/٣/٢٩ س ٣ ص ٩٨٩)

- وذهبت الى أن سلطة الشارع فى إخراج عمل ما من ولاية القضاء أساسها أنه المنوط بو بنص الدستور ترتيب جهات القضاء وتعيين إختصاصاتها وله حرية إختيار وسيلة هذا الاخراج وصف المشرع بعض أعمال الحكومة بأنها أعمال سيادة هو وسيلة لاخراجها من اختصاص مجلس الدولة وعلى هذا فإن القانون رقم ٣١ لسنة ١٩٦٣ بتعديل بعض أحكام قانون مجلس الدولة بنصه على إعتبار قرارات رئيس الجمهورية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين الى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم من غير الطريق التأديبى من قبيل اعمال السيادة فإن هذا القانون معدل لاختصاص مجلس الدولة بطريقة غير مباشرة مما يملكه المشرع.

(الطعن رقم ١٦٠٩ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٣/٦/٢٩ م ١٠ س ص ٣٢)

- وذهبت الى أن الأصل أن معيار التفرقة بين الاعمال الادارية وأعمال السيادة مرده الى القضاء الذى ترك له المشرع سلطة تقرير الوصف القانونى

للعمل المطروح عليه وما إذا كان يعد عملا إداريا ماديا يختص بنظره أو عملا من أعمال السيادة يمتنع عليه النظر فيه وان ما يعتبره في بعض الظروف عملا إداريا عاديا قد يرقى في ظروف أخرى الى مرتبة أعمال السيادة لارتباطه في ظل الظروف الجديدة بسياسة الدولة العليا أو بأحوالها الاجتماعية أو الاقتصادية المتطورة وإذا كان الأصل على ما تقدم فإن للمشرع أن يتدخل من جانبه لخلع صفة السيادة على بعض الأعمال الادارية ليخرجها بالتبعية من ولاية القضاء ولا جناح عليه أن يمارس هذه السلطة وهو مانحها وفي هذه الحالة يلزم القضاء بالوصف الذي خلعه المشرع على هذه الأعمال أو القرارات.

(الطعن رقم ٨٠٧ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٦/١٢/١٠ م ١٥٠ س ص ٦١٢ جـ ١)

– ان القرارات التي تعتبر من أعمال السيادة وفقا لنص المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة هي القرارات الصادرة من رئيس الجمهورية التي تتضمن إسقاط ولاية الأشخاص الذين تتبين الحكومة أنهم غير صالحين لاداء الخدمة العامة سواء بإحالتهم الى الاستيداع أو المعاش أو بفصلهم فلا يدخل في ضمنها القرارات التي لا تستهدف تحقيق هذا الأثر وهو تنحية الموظف عن الخدمة العامة كالقرارات الصادرة بتعيين موظفي وزارة في وزارة أخرى إذا ما أجاز القانون ذلك والقرارات الصادرة بالفصل من وظيفة الى أخرى ولذلك فلا تشملها الحصانة التي اراد المشرع اضفاءها على القرارات المشار اليها في المادة ١٢ سالفة الذكر.

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/١١/٢٣ م ١٥٠ س ص ٦١٣ جـ ٢)

– وذهبت الى أن المرسوم بقانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٤٥ الخاص بشئون التموين المعدل بقرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٣٨٠ لسنة ١٩٥٦ قد خول في المادة الأولى منه وزير التموين لضمان تموين البلاد ولتحقيق العدالة في التوزيع أن يتخذ بقرارات يصدرها بموافقة لجنة التموين العليا كل أو بعض التدابير المشار اليها في هذه المادة ومنها الاستيلاء على أية واسطة من وسائط النقل وإذ حدد النص المشار اليه جهة الادارة المختصة بالاستيلاء ورسم لها ما يجب اتخاذه من اجراءات وما يلزم توافره من الشروط لاتمام الاستيلاء باعتباره عملا من أعمال الادارة فإن القرارات الفردية التي تصدر بالاستيلاء تنفيذا للنص المشار اليه تكون من القرارات الادارية التي يجب أن تتخذ في

حدود القانون والتى يتعين خضوعها إعمالا لمبدأ سيادة القانون لرقابة القضاء وتنأى بذلك هذه القرارات الادارية عن أعمال السيادة تلك الأعمال التى تصدر عن الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة.

(الطعن رقم ٧١٨ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧١/٢/٢٠ م ١٥٠ ص ١٥٢ جـ ١)

– وذهبت الى أن أعمال لجنة تصفية الاقطاع وما قد يصدر منها من قرارات لا يصدق عليها صفة أعمال السيادة يستوى فى ذلك أن تكون قرارات تلك اللجان صادرة فى حدود إختصاصها أو خارج تلك الحدود ذلك لأنه إن جاز القول بأن بعض الأعمال تعتبر بطبيعتها من أعمال السيادة التى لا تختص المحاكم بنظرها كما هو الحال بالنسبة لعلاقة الدولة بالدول الأخرى أو علاقة السلطة التنفيذية بالسلطة التشريعية أو أعمال الحروب إلا أنه فى مجال علاقة الدولة بالمواطنين فى الظروف العادية لا تظهر أعمال السيادة إلا بالنسبة للاجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة أو استتباب الأمن.

(الطعن رقم ٣٧٧ لسنة ٢٠ جلسة ١٩٧٥/٤/٥ م ١٥٠ س ص ١٥١ جـ ١)

– قرار إعلان حالة الطوارىء من أعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة بحسبانه من الاجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة أو استتباب الأمن أو النظام العام بها إلا أن التدابير التى يتخذها القائم على إجراء النظام العرفى تنفيذا لهذا النظام سواء أكانت تدابير فردية أو تنظيمية يتعين أن تتخذ فى حدود القانون وتلتزم حدوده وضوابطه والا تنأى عن رقابة القضاء ولا تجاوز دائرة القرارات الادارية التى تخضع للاختصاص القضائى لمجلس الدولة.

(الطعن رقم ٨٣٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٩ م ١٥٠ س ص ٣٨)

– وذهبت الى أن وحدات الادارة المحلية لا تعدو أن تكون وحدات ادارية أقليمية لا تصطبغ أعمالها بأية صبغة سياسية إختيار بعض أعضاء المجالس المحلية من بين العاملين بالاتحاد القومى أو الاتحاد الاشتراكى لا يغير من الطبيعة الادارية للوحدات المشار اليها فالقرار الصادر بتعيينهم وإنهاء خدمتهم لا يعدو أن يكون قرارا إداريا عاما لا يرقى الى مرتبة أعمال السيادة.

(الطعن رقم ٦١٢ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٨/٤/٢٢ س ١٥ ص ٣٢٢)

– قرار إنهاء خدمة عامل يشغل وظيفة رئيس مجلس مدينة تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى طلب الغائه والتعويض عنه القرار الصادر فى هذا الشأن لا يرقى الى مرتبة أعمال السيادة التى تخرج عن إختصاص محاكم مجلس الدولة فوحدات الادارة المحلية لا تعدو أن تكون وحدات إدارية إقليمية لا تصطبغ أعمالها بأية صفة سياسية فهى تمارس طبقا للقانون اختصاصات إدارية وتنفيذية.

(الطعن رقم ٤٧٤ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨١/١/٣ س ٢٦ ص ٢٨٢)

– إعلان نتيجة الاستفتاء هو خاتم الاجراءات التى يمر بها تعديل الدستور – نفاذ التعديلات الدستورية منوط بهذا الاعلان ومرتبط به إرتباطا لا إنفصام له المساس بقرار إعلان نتيجة الاستفتاء من حيث تمامه أو إكتمال الوقائع التى قدم بها يتضمن بحكم اللزوم المساس بالمواد الدستورية المعدلة ذاتها وتعطيل نفاذها التعرض لمشروعية القرار المشار اليه هو تعرض للمواد المعدلة ينطوى على تشكيك فى مشروعيتها – إجراءات إصدار الدساتير أو تعديلها من المسائل التى يجاوز نظرها والتعقيب عليها الاختصاص الولائى للقضاء الادارى وعليه فلا يختص مجلس الدولة بالطعن على قرار نتيجة الاستفتاء.

(الطعن رقم ٦٧٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١١ س ٣١ ص ٥٨)

– تباشر الحكومة أعمال السيادة باعتبارها سلطة حكم وفى نطاق وظيفتها السياسية رقابة القضاء لا تمتد لهذه الأعمال قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين للانتخاب يعتبر من أعمال السيادة التى تخرج من نطاق الرقابة القضائية.

(الطعن رقم ١٩٣٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٢ س ٣٣ ص ٢٢)

– إن نظام الأحكام العرفية في مصر أو نظام الطوارىء ليس نظاما مطلقا بل يخضع للقانون أرسى الدستور أساس هذا النظام ويبين القانون أصوله وأحكامه ورسم حدوده وضوابطه ويجب أن يكون إجراؤه على مقتضى هذه الضوابط – قرار إعلان حالة الطوارىء يعتبر من أعمال السيادة التى تصدر من الحكومة باعتبارها سلطة حكم لا سلطة ادارة لتعلقه بالاجراءات العليا التى تتخذ فى سبيل الدفاع عن كيان الدولة واستتباب الأمن أو النظام العام بها . التدابير التى يتخذها القائم على إجراء النظام العرفى سواء كانت تدابير فردية أو تنظيمية يجب اتخاذها فى حدود القانون لا تنأى هذه التدابير عن رقابة القضاء.

(الطعن رقم١٤٣٨ لسنة٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٦س٣٣ ص٣١ والطعن رقم ١٤٣٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥)

– أن قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى انتخاب أعضاء مجلس الشعب هو فى القمة البارزة لاوضح صور أعمال السيادة على إعتبار أن هذا القرار يتعلق بتمكين افراد الشعب صاحب السيادة من إختيار ممثليه أعضاء مجلس الشعب ويتعلق أيضا بالعلاقة بين مجلس الشعب والحكومة الذى يتولى بعد تشكيله الاشراف عليها ورقابتها.

(الطعن رقم ٢١٨٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/١/٥)

مدى دستورية النص على عدم إختصاص مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة :

لا نبغى من هذا التساؤل إنكار وجود نظرية أعمال السيادة فى القضاء المصرى فالاحكام القضائية معترفة بها ولكن ما نبغيه من هذا التساؤل هو النظر فى مدى دستورية النص على تحصينها فى ضوء أحكام الدستور المصرى الصادر عام ١٩٧٢ ذلك أن هذا الدستور وقد نص فى المادة ٦٨ منه على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهة القضاء من المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء.

ومن هنا ثار التساؤل إذا كانت أعمال السيادة هى مجرد عمل أو قرار صادر عن السلطة التنفيذية أى أنه عمل أو قرار إدارى فكيف يمكن تحصينه من رقابة القضاء بالنص على عدم إختصاص مجلس الدولة-فى المادة ١٢ من قانونه بالنظر فى هذه الأعمال والقرارات الادارية؟ وكذلك النص فى المادة ١٧ من قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ على أنه ليس للمحاكم أن تنظر بطريقة مباشرة أو غير مباشرة فى أعمال السيادة؟ وألا يعد هذا التحصين مخالفا لنص المادة ٦٨ من الدستور مخالفة صريحة؟

اننا نرى أنه إذا كان الدستور يحظر النص على تحصين أى عمل أو قرار من رقابة القضاء فهو يعنى إنهاء حقبة زمنية كثرت فيها القوانين المانعة من التقاضى حتى أنه تدخل بتعديل قانون مجلس الدولة بالنص على تحصن قرارات إنهاء خدمة الموظفين وهى قرارات إدارية صرفة لا تخالطها أية شبهة سياسية – من رقابة مجلس الدولة باعتبارها عملا من أعمال السيادة ثم ألا يجوز

فى ظل النص الموجود حاليا فى قانون مجلس الدولة بتحصين أعمال السيادة من رقابته أن يتدخل المشرع فيضفى صفة أعمال السيادة على بعض الاجراءات الادارية حينئذ سنلجأ الى ذات نص المادة ٦٨ حتى ننتهى الى عدم دستورية هذا النص التشريعى الذى أضفى الحصانة على قرار إدارى من هنا فإن نص المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة واجب الالغاء ولا نميل الى النص على عدم قبول الطلبات المقدمة طعنا على أعمال السيادة بدلا من النص الملغى (فى حالة الغاؤه) ذلك أن النص على عدم قبول هذه الطلبات إنما يعد تحايلا على تحصين هذه الأعمال أيضا ولكننا نرنو الى الغاء هذا النص نهائيا وترك الأمر برمته للقضاء الادارى الذى يمكنه من خلال أدواته الفنية كتوسيع نطاف فكرة السلطة التقديرية للادارة فى خصوص هذه الأعمال وكذلك وضع تفسير وتحديد معين لفكرة المصلحة والصفة المتطلبة للطعن فى مثل هذه القرارات ومن خلال هذه الادوات الفنية سوف نصل الى نفس النتيجة التى نصل اليها بالنص على عدم إختصاص مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة ما دام القضاء نفسه هو الذى يتولى تحديد هذه الأعمال فالنص الدستورى صريح فى عدم جواز تحصين أعمال السيادة من رقابة القضاء فضلا عن هذا فكما عرضنا من قبل لمذهب القضاء الادارى فى خصوص تحديد أعمال السيادة فإن محكمة القضاء الادارى قد انتهت فى حكمها الذى أشرنا اليه فى الدعوى رقم ٦٦٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٧ الى عدم إختصاصها بنظر الطعن على قرار حل مجلس الشعب ودعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الشعب وبالتالى عدم اختصاصها بنظر الدفع بعدم دستوريته هذا القضاء كان سيتغير كثيرا لو أننا لم نجعل البحث فى الدفع بأن العمل المطعون فيه هو من أعمال السيادة هو بحث فى الاختصاص فضلا عن إمتداد نطاق الشرعية الى هذه الأعمال والاجراءات فإنه من المفيد أن يكون هناك إحساس من السلطة التنفيذية بأن أى تصرف من تصرفاتها هو تصرف خاضع لرقابة القضاء وإذا تناولنا بالتمحيص سائر القرارات والاجراءات التى ذهبت المحاكم الى أنها تعتبر من أعمال السيادة نجد أنها فى حقيقتها قرارات إدارية تحكمها نصوص الدستور فى المقام الأول فكيف نعتبر قرار حل مجلس الشعب عملا من أعمال السيادة حتى ولو كان هذا الحل غير دستورى وأصاب ضررا بأعضاء المجلس المنحل؟ وكيف نتصور أن قرار رئيس الجمهورية بتعيين أحد الوزراء وهو فاقد لشروط هذا التعيين يعد عملا

من أعمال السيادة؟ حتى فى العلاقات الدولية يمكن أن تمتد اليها رقابة القضاء إذا ترتب ضرر كبير من جراء تصرفات السلطة التنفيذية الخارجية وها نحن نرى ذلك الجدل الكبير الذى ساد الولايات المتحدة الأمريكية من جراء تصرفات سفيرة الولايات المتحدة فى العراق قبل أزمة حرب الخليج ولم يقل أحدا أن هذه التصرفات لا يمكن الرقابة عليها بل أن هناك أمرا قضائيا يكشف البرقيات السرية التى صدرت من السفيرة قبل الأزمة[1] ومن هنا فنأمل أن تكون سائر تصرفات السلطة التنفيذية فى متناول رقابة القضاء وهو خبر أمين على حفظ أو عدم اثارة ما يراه متعلقا بأمن الدولة فى الداخل أو الخارج وفى هذا المقام نود أن نشير الى أنه فى ظل تطبيقات مجلس الدولة الفرنسى لنظرية أعمال السيادة وفى ظل النص تشريعيا فى مصر عليها كان هناك اتجاه قوى سواء فى نطاق فقه القانون العام فى فرنسا أو فى فقه القانون العام فى مصر يهاجم هذه النظرية فضلا عن الاتجاه الأقل قوة الذى كان ينكر هذه النظرية تماما وهذا الاتجاه الأخير كانت له حجج غاية فى القوة فى ظل سكوت دستور ١٩٢٣ عن الاشارة الى أعمال السيادة فذهب صاحب هذا الاتجاه الأخير المستشار محمد عبد السلام الى أن نظرية أعمال السيادة والنص عليها فى القوانين المصرية يخالف دستور سنة ١٩٢٣ للأسباب الآتية:

١ - أن المشرع لا يملك وضع قيد على الولاية الكامل للسلطة القضائية لأن الدستور يعتبر القضاء سلطة قائمة بذاتها مثلها مثل السلطة التشريعية والسلطة التنفيذية وهى سلطة مطلقة لا تتوقف على إرادة سلطة أخرى ولا يصح تقييدها فى مباشرة وظيفتها إلا بما يرد فى الدستور نفسه من القيود وإذا أريد تقييدها بقيود أخرى غير واردة فى الدستور وجب تعديل الدستور بما يؤدى الى ذلك فالسلطة القضائية يجب أن توزع كاملة على جهات القضاء المختلفة بحيث يكون مجموع ما يوزع عليها مساويا لولاية القضاء الكاملة فالقانون يجب أن يقتصر دوره على ترتيب أداة استعمال السلطة القضائية دون التعرض للسلطة ذاتها بالانتقاص منها.

٢ - أن المشرع لا يملك منع السلطة القضائية من قبول دعاوى معينة متعلقة ببعض حقوق المصريين وهى الحقوق التى نص عليها الدستور وما دام الدستور هو النظام الأساسى للمجتمع والكيان الذى تقوم عليه الدولة فإن ما يرد فيه من

---

(١) جريدة الأخبار عدد يوم ١٩٩٢/١/١٩ طبعة أولى أول صفحة.

الحقوق يجب إعتباره من الحقوق الأساسية، فإذا وضع المشرع قيدا عليها بطريقة تتعارض مع ما نص عليه الدستور كان للفرد أن يعترض على هذا القيد وعندئذ يقوم نزاع يلجأ فيه الى السلطة القضائية لإنهائه بحكم وإذن فلا يصح مطلقا للسلطات العامة ومنها السلطة التشريعية أن تنتقص من حقوق المصريين الدستورية بإصدار قانون يمنع المحاكم من نظر تلك المنازعات.

٣ - وأخيرا فإنه لا يوجد في الدستور شيء اسمه أعمال السيادة بل توجد ثلاث سلطات متساوية لكل منها وظيفة وهذه السلطات مصدرها الأمة فإذا كانت هناك سيادة فإنها تكون بالنص الصريح للأمة وليست للسلطة التنفيذية.

وانتهى من هذا العرض إلى أن تسمية بعض الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية بأعمال السيادة تسمية لا سند لها من الدستور وأن نص المشرع على نظرية أعمال السيادة مخالف للدستور لأنه خارج عن اختصاصه(١).

وقد أوردنا هذه الحجج لندلل على الفهم السليم لهذه الأعمال الصادرة من السلطة التنفيذية والذى لا يجب أن تنأى عن رقابة القضاء تحت أى مسمى أو ظرف وإذا كان رأى المستشار محمد عبد السلام قد استعان فيه بنصوص دستور ١٩٢٣ فكيف سيكون موقفه وتحت نظره دستور ١٩٧١ الذى أفرد بابا كاملا لسيادة القانون ونص صراحة وبصفة جازمة وقاطعة على عدم جواز تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء؟

وقد يذهب البعض الى القول بأن النص الدستورى يتعلق بعدم جواز تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء وأعمال السيادة لا تصدر عن الجهة الادارية بوصفها عملا أو قرارا إداريا وإنما هى اعمال سياسية هذا القول يتضمن تحايلا على النص الدستورى لأننا لا نستطيع أن نحدد طبيعة العمل الصادر من الجهة الادارية مسبقا ولكن يخضع الأمر فى المقام الأول الى اتجاه القاضى الادارى فعليه أولا أن يفصل فى اختصاصه وما دام العمل أو القرار صادرا من السلطة الادارية فهو مختص به وفقا للنص الدستورى فلا يجوز له بعد ذلك التنصل من اختصاصه تحت تكييف لطبيعة العمل فضلا

---

(١) المستشار محمد عبد السلام أعمال السيادة في التشريع المصرى مقاله فى مجلة مجلس الدولة السنة الثانية ص ٩ ولنظر فى الفقه المنكر لأعمال السيادة فى فرنسا د. عبد الفتاح ساير داير المرجع السابق ص١٧٨ اما مهاجمى هذه النظرية فى الفقه العربى فلم نجد مؤيدا لها من بين الفقهاء وإن كان هناك يحاول تبرير قضاء مجلس الدولة فى خصوصها.

عن هذا فإن القول بإمكانية تكييف هذه الأعمال على أنها صادرة من الجهة الادارية بوصفها سلطة سياسية من شأنه إمكان تحصين هذه الأعمال من رقابة القضاء بنص تشريعي يضفي الصفة السياسية على بعض القرارات الادارية مثلما حدث من قبل ولكن ما دامت اعمال السيادة يتكفل بتحديدها القضاء فإن المشرع الدستوري وجه اليه خطابا مع السلطة التشريعية بالا يحصن أى عمل أو قرار صادر من السلطة الادارية تحت أى مسمى فوجب من ثم اتباع ما الزمه به المشرع الدستوري.

الباب الثانى

إختصاص القسم القضائى النوعى طبقا لقانون مجلس الدولة

حددت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة المسائل التى تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فيها وهذا التعداد على سبيل المثال لا الحصر لأن البند الرابع عشر من ذات المادة نص على اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى سائر المنازعات الادارية دون تحديد أو تعريف بها بما يترك الباب مفتوحا لجعل إختصاص محاكم مجلس الدولة شاملا لأى نزاع يتعلق بأى شخص من أشخاص القانون العام وهو ما نسعى الى توضيحه وإبرازه بوصف أن توزيع الاختصاص بين المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة اضحى الأساس فيه هو تقسيم الاختصاص على أساس نوعى بأن تختص محاكم مجلس الدولة بأى نزاع يكون طرفا فيه أى شخص من أشخاص القانون العام وتختص المحاكم الأخرى بسائر المنازعات المدنية أو التجارية أو الجنائية ما دامت أشخاص القانون العام ليست طرفا فيها وهى محاولة لتبسيط توزيع الاختصاص بين جهتى القضاء تساعد على تيسير الفصل فى الدعاوى، وسوف نقوم بعرض اتجاهات القضاء الادارى حول الاختصاص المنصوص عليه فى المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة وذلك بعد تحديد رؤوس الموضوعات التى سنتناولها وذلك فى الفصول التالية.

الفصل الأول

المنازعات الوظيفية الخاصة بالموظفين العموميين

نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل في المسائل الآتية :

.... (ثانيا) المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم..... (رابعاً) الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات الادارية النهائية الصادرة بإحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبي..... (تاسعا) الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ...... (رابع عشر) سائر المنازعات الادارية.

والبنود ثانيا ورابعا وتاسعا قد تواترت مختلف قوانين مجلس الدولة على النص عليها بالاضافة الى البند ثالثا الذي ينص على الاختصاص بنظر الطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات فهذا البند يعطي الحق لغير الموظفين الطعن في قرارات التعيين أو الترقية.

ولقد كان قانون مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ قد فرق بين الموظف العام ودائمية الوظيفة فسارت عباراته على نمط الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون الدائمون عدا المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لموظفي الحكومة (فقط) دون أن يقرن هذه الطلبات بدائمية الوظيفة ثم عدل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ عن إستخدام لفظ الدائمون بالنسبة لموظفي الحكومة وسارت قوانين المجلس التالية على ذلك حتى القانون الحالي.

وبإضافة سائر المنازعات الادارية إلى إختصاص محاكم مجلس الدولة اضحى مجلس الدولة قاضي القانون العام صاحب الاختصاص العام في هذا المجال وأصبحت سائر بنود المادة العاشرة بمثابة امثلة لما يختص به مجلس الدولة ومن هنا اكد مجلس الدولة اختصاصه بكل ما يتصل بالدعاوى الوظيفية من قريب أو بعيد إلا أن ارتباطه بسائر المنازعات الخاصة بالموظفين من

مقتضاه لزوم ثبوت صفة الموظف العام من ناحية وان تتعلق المنازعة بالوظيفة العامة من ناحية أخرى والا عدت طعنا على قرار اداري إن كان هناك قرار اداري أو منازعة غير ادارية يختص بها القضاء المدني من هنا لزم توضيح تعريف الموظف العام والمنازعات الوظيفية التي يختص بها مجلس الدولة ٠

المبحث الأول

الموظف العام والوظيفة العامة

على قدر ما تختلف النظم السياسية والأوضاع القانونية والتنظيم الاداري والنظام الاقتصادي في الدول المتحضرة المعاصرة تختلف بالتالي وتبعا لها مفاهيم الدور الذي يقوم به الموظفون العموميون وعمال الهيئات العامة كما تختلف مفاهيم النظم القانونية التي تحكم وتحدد أوضاعهم ولكل من الوظيفة والموظف معالم يمكن جمعها معا في تعريف فقهي عام لكن الشارع كثيرا ما يلجأ الى تحديد مقصده من كل من هذين الاصطلاحين وخاصة إصطلاح الموظف العام مما يترتب عليه أن يصبح لهاتين الكلمتين معنى خاص حدده المشرع بالذات وقصده في مجال تطبيق أحكام القانون الذي انطوى عليها ومن أجل هذا لا يجوز أن يأخذ مثل هذا النص التشريعي مظهر التعريف بالمعنى الصحيح بل يكون اقرب الى فكرة تحديد من ينطبق عليهم هذا النص فمدلول اصطلاح موظف في القانون الجنائي أو المالي يختلف عنه لزاما في القانون الاداري وحتى في مجال هذا القانون الاداري قد يكون لعبارة موظف معين في قانون نظام موظفي الدولة أو قانون نظام العاملين المدنيين بها يختلف اتساعا أو ضيقا عن معناه في قوانين المعاشات أو التقاعد أو مقاومة الاضراب أو ضم مدد الخدمة السابقة وغني عن البيان أنه حيث ينتفي مثل هذا التحديد التشريعي المعين لمدلول لفظ (موظف عام أو وظيفة عامة) فلا بد من العودة الى التعريف الفقهي العام الغير محدد بمجال تطبيقي معين وعناطر الوظيفة العامة هي بعينها التي يعول عليها في تحديد مفهوم المودلف العمومي والموظف العام هو شخص تعينه السلطة العامة لأداء خدمة في مرفق عام مباشر على قدر من الدوام وحول هذه العناصر أو المقومات تتلاقى أغلب تعاريف الفقهاء[١].

(١) د. ضياء الدين صالح الوظيفة العامة بحث مقارن في التقديم لها مجلة مجلس الدولة سنة ١٩٦٩ ص ٥٩ حيث أورد تعريفات لعدد كبير من الفقهاء وانظر مختلف كتب القانون الاداري للفقهاء المصريين والفرنسيين حيث يدور تعريفهم له حول هذه العناصر.

ويحدد المستشار محمد حامد الجمل أركان تعريف الموظف العام فى ١ – صدور أداة قانونية بالحاق شخص طبيعى فى خدمة مرفق عام. ٢ – يديره شخص عام وطنى بصورة مباشرة. ٣ – أن يتخذ هذا العمل شكل المساهمة فى عمل دائم وبصفة غير عارضة فى المرفق العام ويذهب بعد توضيح كل من هذه الأركان والعناصر إلى أن هناك عناصر لا تؤثر فى طبيعة الموظف العام فلا أثر لطريقة دخوله الخدمة فسواء كان ذلك بقرار تعيين يقبله الموظف العام ويفرض عليه بطريق التكليف أو كان السبيل هو التعاقد أو الانتخاب ففى كل هذه الحالات لا تنتفى صفة الموظف العام وكذلك لا أثر للمرتب كعنصر فى تعريف الموظف العام فهو قد يمنح مرتبا وقد يعمل بدون مقابل وسواء قبض المرتب مباشرة من الخزانة العامة أم تحمله أحد الأفراد ولا أهمية للنظام القانونى الذى يحكم الشخص الذى تتوافر فيه الشروط السابقة فقد يكون النظام القانونى العام للموظفين بالدولة وقد يكون نظاما خاصا بالوظيفة التى يشغلها مستمدا كله من أحكام القانون الادارى أو يتضمن خليطا من أحكام القانون الادارى وقانون العمل ولا أهمية لخضوع الموظف العمومى لنظام تأديبى ادارى ولا أهمية لدخول الوظيفة فى إحدى الكادرات العامة أو الخاصة ولا أهمية لرضاء الموظف بالتعيين فالمكلفون بالتعيين فى وظائف معينة والملزمون بالخدمة العسكرية موظفون عموميون[1].

والواقع أن تعريفات الفقهاء مستقاة فى الأساس من التطبيقات القضائية فى هذا الخصوص مما نرى معه عرض جانبا من اتجاه القضاء الادارى حيال تعريف الموظف العام.

– ذهبت محكمة القضاء الادارى فى أوائل أحكامها الى أن العمدة موظف عمومى فهو بحكم منصبه عامل أساسى فى البنيان الادارى المصرى أذ يمثل الادارة المركزية فى القرية ويساهم بقسط كبير فى تسيير مصالحها العمومية فهو بهذه المثابة من موظفى الدولة العموميين ولو أنه لا يتناول مرتبا ولا يعتزل مركزه عند بلوغه سنا معينة وعليه فالقرار الصادر بتعيين عمدة يدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى النظر فيه.

(الدعوى رقم ٤٦ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٧/٦/١٠ م ١٠ س ص ٢٧٠٠)

---

(١)المستشار محمد حامد الجمل الموظف العام فقها وقضاء طبعة ثانية دار النهضة العربية سنة ١٩٦٩ ص ١٠٩٧ وانظر فى ذات المؤلف تباين واختلاف التعاريف الخاصة بالموظف العام فى كل فروع القانون كالقانون المدنى والجنائى وقانون الاجراءات الجنائية ودراسة مقارنة بين هذه التعاريف ومختلف النظم القانونية.

– كما ذهبت الى أن المقصود من عبارة موظفى الحكومة حسب قانون إنشاء مجلس الدولة هو موظفو الدولة العموميون بالمعنى الواسع ويدخل فيهم موظفوا السلطة التنفيذية المركزية والسلطات اللامركزية الادارية والمصلحية والسلطة القضائية والمؤسسات العامة.

(الدعوى رقم ٢٠٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/١٢/١ م ١٠ س ص ٢٧٠٠)

– ولما كان القانون الاول لمجلس الدولة قد قرن الموظف العام بوصف الدائم فقد ذهبت المحكمة الى أن الموظف الدائم هو الذى يجرى على راتبه حكم الاستقطاع وعليه فالمخبر بالسكة الحديد الذى يتقاضى أجرا يوميا لا يعد كذلك. ومناط دائميته أن يشغل وظيفة دائمة واردة فى ميزانية المصلحة التابع لها ولا ينفى عنه صفة الموظف الدائم دخوله فى خدمة الحكومة بعقد ما دام أنه يتقاضى راتب وظيفة دائمة مما يشغلها زملاؤه الدائمون من حملة المؤهل العلمى الذى يحمله.

(الدعوى رقم ٨ لسنة ١ ق جلسة ١٩٢٧/٢/٢٦ والدعوى رقم ٣١٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/٢١ والدعوى رقم ٣٤٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٩/١/١٩ م ١٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠٢)

– وذهبت الى أنه يشترط لاستحقاق المدعى للمكافأة التى يطلبها أن يكون معتبرا موظفا عموميا طوال المدة التى إتصل فيها بمكتب المخدرات ولا يكون ذلك الا إذا توافر فيه شرطان الأول مصلحة عمومية يعمل فيها والثانى تقييده على إحدى درجات الكادر العام فالمرشد عن تجار المخدرات الذى يتقاضى مكافأة على هذا الارشاد من رصيد موظف لهذا الغرض لا يعتبر موظفا عموميا.

(الدعوى رقم ٢٦٩ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٨/٤/٢٧ م ١٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠٥)

– وذهبت الى أن قيام طبيب بزيارة المدارس التابعة لمجلس المديرية والكشف سنويا على التلاميذ فى أول السنة الدراسية هذا العمل ليس من شأنه أن يدخل القائم به فى عداد موظفى مدارس مجالس المديريات لأن وظيفته لم تكن مدرجة فى ميزانية تلك المدارس.

(الدعوى رقم ٣١٤ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٢/٦/١٨ م ٢٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠٦)

– وذهبت الى أن مشايخ الأقسام والحارات ليسوا موظفين فى خدمة الحكومة بالمعنى المقصود من هذه الكلمة وانما هم أشخاص يؤدون خدمات لها لقاء أجر معلوم ومجرد حصولهم على ذلك الأجر أو تلك المكافأة لا يخلع عليهم صفة الموظف ولا يكسبهم الحقوق والامتيازات التى تمنح للموظفين طبقا للقواعد المالية.

(الدعوى رقم ٤٣٢ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٤٨/١١/٢٤ م ١٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠٧)

– وذهبت الى أن شيخ الخفراء بحكم وظيفته بمقتضى القوانين واللوائح هو عامل أساسى فى النظام الادارى فى القرية المصرية إذ يساهم بقسط كبير فى تسيير مرفق الأمن فيها وهو لذلك من مأمورى الضبطية القضائية فهو والحالة هذه من موظفى الدولة العموميين ومركزه بهذه المثابة نظامى عام لا تعاقدى خاص فتحكمه القوانين واللوائح المتعلقة بهذا المركز.

(الدعوى رقم ٣٦٨ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٠/٢/٢٢ م ١٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠٨)

– وذهبت الى أن الموظف العمومى هو كل من تناط به إحدى وظائف الدولة العامة فى نطاق وظيفة إحدى السلطات الثلاث سواء كان مستخدما حكوميا أو غير مستخدم براتب أو بغير راتب إنما يشترط أصلا أن تكون وظيفته فى نطاق شئون الدولة ويكون اختصاصه آيل اليه بطريق الانابة أو بطريق التعيين على مقتضى أحد النصوص الدستورية أو التشريعية أو من المعينين فى وظائف حكومية ثابتة لأحدى الوزارات أو الهيئات أو المؤسسات العامة وإن كان من ذوى المرتبات أن يكون مقيدا على إحدى درجات الكادر العام أو ما يقوم مقامه فى نطاق ميزانية الدولة.

(الدعوى رقم ٣٤٤ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٢/٤/٨ م ١٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠١)

– وذهبت الى أن قارىء السورة أبعد ما يكون عن صفة الموظف العام لان هذا العمل ينفرد بطابع خاص ينأى به عن نطاق الوظائف العامة ويخرج القائم به من عداد الموظفين العموميين ذلك أن عمل قارىء السورة عمل عارض لا يتعدى فترة قصيرة تسبق صلاة الجمعة من كل اسبوع يتلو فيها بعض آيات القرآن الكريم بحيث أنه فى غير تلك الفترة المكلف فيها للقيام بهذا العمل تكون فى حل من جميع الالتزامات التى تحكم الموظفين العموميين عادة فلا حظر

عليه في أن يزاول أى عمل خارجي طول الشهر دون أن يكون في قيامه بهذا العمل الخارجي أى تعارض مع ذلك العمل العارض المنوط به القيام به ومن ثم تنتفي عن قارىء السورة صفة الوظيفية العامة ألا وهي الانقطاع لخدمتها فهو بهذه المثابة لا يمكن اعتباره قائما بعمل دائم تقتضيه ضرورة خدمة المرفق العام وبالتالي لا يمكن تصور اعتباره من عداد الموظفين العموميين وبهذه المثابة يعتبر أجيرا.

(الدعوى رقم ٧١٦٣ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٦/٨/١٦ م ١٥ س جـ ٣ ص ٢٧٠٧)

- وأخيرا ذهبت الى أن الفقه والقضاء الادارى قد استقر على أنه لكي يعتبر الشخص موظفا عاما خاضعا لأحكام الوظيفة العامة التى مردها الى القوانين واللوائح يجب أن تكون علاقته بالحكومة لها صفة الاستقرار والدوام فى خدمة مرفق عام تديره الدولة بالطريق المباشر أو بالخضوع لإشرافها ومن ثم يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما توافر شرطين أن يكون قائما بعمل دائم وأن يكون هذا العمل فى خدمة مرفق عام أو مصلحة عامة ولكي يكتسب عمال المرافق العامة صفة الموظف العمومي يجب أن يدار المرفق العام عن طريق الاستغلال المباشر وثمة شرط ثالث يفهم من سياق الشرطين السابقين وهو أن يتم تعيين الموظف بالاداة المقررة قانونا لاجراء هذا التعيين إذ بقرار التعيين وحده يعتبر الشخص شاغلا للمنصب الذى يدخل فى التنظيم الادارى للمرفق العام وهو الطريق الذى رسمه القانون ليعهد الى الشخص بعمل دائم فى خدمة المرفق العام ومن ثم فإن تعيين الشخص فى خدمة السلطة الادارية المركزية كالوزارات والمصالح العامة التى تتبعها يسبغ على الشخص صفة الموظف الحكومي وتعيينه فى خدمة السلطات الادارية اللامركزية يسبغ عليه صفة الموظف العمومي بالادارات المحلية كما أن تعيينه فى خدمة المؤسسات العامة يسبغ عليه صفة الموظف العمومي بالمرافق العامة.

(الدعوى رقم ٩٦٢ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٣ مجموعة المبادىء القانونية التى قررتها محكمة القضاء الادارى فى ثلاث سنوات ص ٢٠٠)

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى:

أنه يشترط لاعتبار الشخص موظفا عاما توافر شرطين أن يكون قائما بعمل دائم وأن يكون هذا العمل فى خدمة مرفق عام أو مصلحة عامة ويقابل تنوع المرافق العامة من حيث الطبيعة تنوع من حيث طرق الادارة ولطريقة الادارة

أثرها فى التعرف على المركز القانونى لعمال المرافق العامة ولكى يكتسب عمال المرافق العامة صفة الموظف العمومى يجب أن يدار المرفق العام عن طريق الاستغلال المباشر.

(الطعن رقم ٦٤٨ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٧/١١/٩ م ١٠ س ص ١٣٢٣)

- وذهبت تطبيقا لهذا الفهم السابق المستمد من أحكام محكمة القضاء الادارى الى اعتبار موظفى كلية فيكتوريا من الموظفين العموميين بحكم تبعيتهم لمؤسسة عامة تقوم على مرفق عام من مرافق الدولة هو مرفق التعليم.

(الطعن رقم ١ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٨/١١/٢٢)

- وعلى عكس ذلك ذهبت الى أن المجند لا يعتبر موظفا عاما ذلك أن الخدمة فى الجيش لا تعدو أن تكون عملا موقوتا لا دائما وأنها تكليف عام واحب على كل مواطن بخلاف الوظيفة التى لا تتسم بهذا الوصف فكل من يؤدى خدمة عامة لا يدخل دوما فى عداد الموظفين الخاضعين لأحكام الوظيفة العامة.

(الطعن رقم ٤٦٥ لسنة ٥ جلسة ١٩٥٩/١٢/١٩)

- وذهبت الى أن المدعى يعمل إماما بمسجد تابع لوقف أهلى مشمول بحراسة وزارة الأوقاف فعلاقته بالوزارة هى علاقة استحقاق لمرتب مشروط فى وقف تديره مما يدخل فى نطاق القانون الخاص.

(الطعن رقم ٤٩ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٦/٦/٢٢)

- وذهبت الى عدم إعتبار بواب منزل تابع لوقف أهلى تقوم عليه وزارة الأوقاف ويخصم بماهيته على حساب مصروفات الأوقاف الأهلية موظفا عاما وكذلك خفير المحصولات الذى تستخدمه وزارة الأوقاف بصفتها ناظرة على بعض التفاتيش.

(الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٦/٦/١٦ والطعن رقم ١٥١٠ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٥٧/٤/٦.
هذه الأحكام منشورة بمجموعة العشر سنوات جـ ٣ ص ١٣٣٦ وما بعدها)

ولكن إذا كان هذا هو الفهم لعناصر الوظيفة العامة والعناصر التى يجب أن تتوافر فى الموظف العام الذى يختص مجلس الدولة بنظر منازعاته الوظيفية

فإن عنصر المرفق العام يسبب مشاكل كثيرة فى التطبيق عند محاولة وضع تعريف منضبط له خاصة وأنه قد يختلط ببعض المرافق الخاصة ذات النفع العام أو المنشآت ذات النفع العام مثل المدارس الحرة والمستشفيات والملاجىء والجمعيات الخيرية وقد قضت المحكمة الادارية العليا فى شأن مستشفى المواساة بالاسكندرية بأنها مؤسسة ذات نفع عام وليست مؤسسة عامة وبالتالى فالعاملين بها لا يعدو من الموظفين العموميين.

(الطعن رقم ٢٤٤ لسنة ٨ ق عليا جلسة ١٩٦٢/١٢/٨)

وكذلك الأمر فى بعض المؤسسات الخاصة التى تتولاها السلطة العامة كالأندية الرياضية التى تتبع المجالس البلدية)

(المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٥٩/٩/٢١ الطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٤ ق عليا)

ففى مثل هذه الحالات يكون تحديد صفة المرفق الذى يعمل فيه المستخدم أساسا للقول بأنه يعد أو لا يعد موظفا عموميا ومن هنا صعب وضع تعريف جامع مانع للموظف العام وإنما يتوقف الأمر الى حد كبير على تطبيق عدد من المبادىء العامة فى كل قضية على حدة[1].

ولا تتوقف الصعوبة عند حد تحليل طبيعة المرفق الذى يعمل به المستخدم أو العامل بل يتعدى الأمر الى ضرورة النظر فى وجود قوانين تحيل الأمر بالنسبة لطوائف معينة من الموظفين الى جهات أخرى غير مجلس الدولة تختص بنظر منازعاتهم فالأمر هنا ان محل الطعن قرار إدارى وشخص الطاعن هو موظف عام ومع هذا فقد أخرجه المشرع من إختصاص مجلس الدولة وعهد الى جهات قضائية أو غير قضائية أخرى بنظر المنازعات الخاصة به وأهم طوائف هؤلاء الموظفين رجال القضاء والنيابة وكذلك أعضاء هيئة قضايا الدولة وأعضاء المحكمة الدستورية العليا ورجال القوات المسلحة.

فالمادة ٨٣ من القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ بشأن السلطة القضائية المعدلة بالقانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٨٤ تنص على أن تختص دوائر المواد المدنية والتجارية بمحكمة النقض دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال

---

(١) أنظر د. ضياء الدين صالح مقاله سالف البيان مجلة مجلس الدولة ص ٧٢ وما بعدها.

القضاء والنيابة العامة بالغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم متى كان مبنى الطلب عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة استعمال السلطة كما تختص الدوائر المذكورة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن تلك القرارات وتختص أيضا دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال القضاء والنيابة العامة أو لورثتهم.

وعلى الرغم من أن القرار المطعون فيه هو قرار إدارى وأن القضاة ورجال النيابة العامة هم من الموظفين العموميين الا أن المشرع رأى إخراج المنازعات الوظيفية الخاصة بهم من اختصاص مجلس الدولة بالرغم من عدم صحة هذا المسلك فى ظل دستور ١٩٧٢ الذى جعل مجلس الدولة صاحب الولاية العامة فى نطاق القانون العام إلا أن هذا الاتجاه - اتجاه إخراج بعض المنازعات من إختصاص مجلس الدولة - قد ساندته المحكمة الدستورية العليا بقضاء يتنافى مع المفهوم الصحيح للنصوص الدستورية المقررة لاختصاص مجلس الدولة وقد انتقدنا هذا القضاء بشدة فى رسالتنا للدكتوراه غير أن المهم فى هذا الخصوص أنه إذا كان المشرع قد أحال لاحدى دوائر محكمة النقض النظر في المنازعات الوظيفية الخاصة برجال القضاء وأعضاء النيابة العامة فهو على الأقل قد احتفظ لهم بحقهم فى اللجوء الى قاض بعيد الى حد ما عن القرار المطعون فيه خاصة وأن الفقرة الأخيرة من هذه المادة قد تضمنت حظرا على من يجلس للفصل فى المسائل المنصوص عليها فيها متى كان عضوا فى مجلس القضاء الأعلى إذا كان قد اشترك فى القرار الذى رفع الطلب بسببه اما ما قام به المشرع بالنسبة لرجال هيئة قضايا الدولة وكذلك رجال القوات المسلحة فهو إهدار لسائر الضمانات الوظيفية فى هذا الخصوص إذ احال طعونهم الوظيفية الى لجان إدارية ومع الأسف اسبغت المحكمة العليا على هذه اللجان صفة اللجان القضائية مما أهدر الى حد كبير الضمانات المقررة للطعن القضائى فى خصوص المنازعات الوظيفية الخاصة بهم.

فبالنسبة لأعضاء هيئة قضايا الدولة فقد نصت المادة ٢٥ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المعدل بالقانون رقم ١٠ لسنة ١٩٨٦ على أن تشكل لجنة التأديب والتظلمات من رئيس هيئة قضايا الدولة أو من يحل محله رئيسا ومن عشرة أعضاء بحسب ترتيبهم فى الأقدمية من بين نواب الرئيس والوكلاء والمستشارين

وتختص هذه اللجنة بتأديب أعضاء الهيئة وبالفصل فى طلبات الغاء القرارات الادارية المتعلقة بشؤنهم وفى طلبات التعويض المترتبة عليها مما يدخل أصلا فى إختصص القضاء كما تختص اللجنة دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمكافآت المستحقة لأعضاء الهيئة .. ويكون قرار اللجنة فى جميع ما تقدم نهائيا ولا يقبل الطعن فيه بأى وجه من الوجوه أمام أية جهة وهذه المادة ذاتها قبل تعديلها كانت تتضمن ذات الأحكام وعندما طعن فى دستوريتها أمام المحكمة العليا على أساس أنها تتضمن تحصينا للقرارات الصادرة منها وهى لجنة ادارية من رقابة القضاء ذهبت المحكمة العليا فى حكم تفصيلى لها إلى أن ولاية الغاء القرارات الادارية ولما كانت هذه الولاية تشمل فيما تشمل على منازعات اعضاء الهيئات القضائية بشأن القرارات الادارية المتعلقة بشؤنهم فقد رأى الشارع رعاية لكرامتهم واعمالا لاستقلالهم أن يجنبهم حق التقاضى أمام تلك المحكمة حيث تنظر منازعاتهم فى جلسات علنية فعهد بالفصل فيها الى كبار اعضاء الهيئات القضائية من ذوى المناصب الكبرى لأنهم لما توافر فيهم من خبرة ودراية بشؤون زملائهم أقدر فى الاحاطة بها وتحرى وجه الحق والصواب عندما تعرض عليهم تظلماتهم وقد ارسى الشارع هذه السنة ابتداء فى المادة ٢٣ من قانون نظام القضاء العادى بالقانون رقم ١٤٧ لسنة ١٩٤٩ التى نقلت الاختصاص بالفصل فى طلبات الغاء المراسيم والقرارات المتعلقة بشؤون رجال القضاء والنيابة وطلبات التعويض المترتبة عليها من محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة الى محكمة النقض منعقدة بهيئة جمعية عمومية يحضرها على الأقل أحد عشر مستشارا ولعل فى تشكيل المحكمة على الوجه سالف الذكر ما يغنى عن ضمانة تعدد درجات التقاضى وفى عام ١٩٦٣ استحدث الشارع نظام لجنة التأديب والتظلمات بإدارة قضايا الحكومة بمقتضى المادة ٢٥ من القانون رقم ٧٥ لسنة ١٩٦٣ المتقدم ذكرها وعليه فإن لجنة التأديب والتظلمات بادارة قضايا الحكومة هى هيئة قضائية تمارس إختصاصا قضائيا. وعليه يكون مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى غير مختص بنظر الطلبات الخاصة بالمدعى وهو أحد أعضاء هذه الادارة.

(حكم المحكمة العليا صادرة فى القضية رقم ١ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٧٦/٣/٦ وطبقته المحكمة الادارية العليا بحكمها فى الطعن رقم ٥٥٨ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٦/٦/٢٧ م ١٥ س ص ١٠٧)

وهكذا اصبح الطعن المتعلق بالمنازعات الوظيفية لأعضاء هيئة قضايا الدولة من اختصاص لجنة التأديب والتظلمات ولا يجوز الطعن في قرارها الصادر في هذا الخصوص وليس هناك ما يمنع من اشتراك أحد الأعضاء الذين أصدروا القرار المطعون فيه في نظر التظلم منه وهو ما يهدر ضمانة الحيدة لدى بعض اعضاء هذه اللجنة من ناحية ويجعل عضو هيئة قضايا الدولة اسوأ وضعا من سائر الموظفين من ناحية أخرى .

ورجال القوات المسلحة تختص بنظر منازعاتهم الادارية لجان قضائية شكلها المشرع لهذا الغرض وأسبغت عليها المحكمة العليا ايضا صفة الجهات القضائية التي لا يطعن في قراراتها وتطور قضاء المحكمة الادارية العليا في هذا الخصوص يبرز محاولة المحكمة إخضاع جزء من هذه المنازعات لاختصاصها استشعارا منها بحاجة هؤلاء الموظفين لحماية قانونية لأوضاعهم الوظيفية وأفراد القوات المسلحة ينقسمون الى أربع طوائف الطائفة الأولى هي طائفة الضباط والطائفة الثانية هي ضباط الشرف وضباط الصف والجنود والطائفة الثالثة هي المجندون والطائفة الرابعة هم طلبة الكليات العسكرية.

وقبل أن نستعرض قضاء المحكمة الادارية العليا في خصوص منازعاتهم نود أن نوضح ان المشرع كان دائما يحاول سد الطريق امام مجلس الدولة في النظر في أي طعن متعلق بأفراد القوات المسلحة فإذا ما صدرت أحكام من المجلس متعلقة بإختصاصه بنظر جزء من الطعون الخاصة بهم سارع المشرع إلى إستصدار قانون يحجب هذه المنازعات عن اختصاص مجلس الدولة وإحالته الى اللجان القضائية للقوات المسلحة.

فبالنسبة لضباط القوات المسلحة:

استقرت المحكمة الادارية العليا على أن القانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥ قد انشأ قضاء عسكريا يختص بالمنازعات الادارية لضباط القوات المسلحة ومنها دعاوى التسوية وكافة المنازعات الخاصة بهم سواء كانت طعنا على قرارات ادارية أو استحقاقا مما يعتبر تنفيذا لما أمرت به القوانين واللوائح ويجب من ثم الحكم بعدم الاختصاص مع احالة الدعوى الى اللجان القضائية الخاصة بضباط القوات المسلحة والمشكلة وفقا لأحكام القانون رقم ٩٦ لسنة ١٩٧١ معدلا بالقانون رقم ٧١ لسنة ١٩٧٥.

(الطعن رقم ٣٥٩ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٥ س ٢٦ ص ٤٠٩)

وذهبت الى أن المشرع قصر الاختصاص بالنظر فى جميع المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة علي لجان ضباط القوات المسلحة ولجان أفرع هذه القوات وأسبغ المشرع الصفة القضائية على هذه اللجان شمول إختصاصها لكافة المنازعات الادارية المتعلقة بهؤلاء الضباط دون تمييز بين أنواع هذه المنازعات فيخرج من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى كافة المنازعات الادارية الخاصة بضباط القوات المسلحة مثل طلب التعويض عن قرار إنهاء الخدمة بغير الطريق التأديبى فهذه المنازعة لا تعدو أن تكون منازعة ادارية فى شأن من الشئون الوظيفية لأحد الضباط بالقوات المسلحة أما طلب التعويض عن قرار اعتقال ضابط بالقوات المسلحة لأسباب سياسية فإنه لا يعتبر من قبيل المنازعات الادارية المتعلقة بضباط القوات المسلحة ذلك أن المناط فى إعتبار المنازعة من المنازعات الادارية الخاصة بالضباط أن تتعلق بأمر من أمور الضباط الوظيفية التي تنظمها قوانين شروط خدمة الضباط إعتقال ضابط لأسباب سياسية لا يعدو فى هذه الحالة أن يكون فردا عاديا وعليه تدخل المنازعة فى قرار الاعتقال فى إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الطعن رقم ١٥٦٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢ غير منشور)

- وذهبت بالنسبة لضباط الصف والجنود وذو الراتب العالى :

إلى أن القانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ قد استحدث لأول مرة النص صراحة على اختصاص اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة بالفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الشرف وعليه يختص المجلس ببحث مشروعية القرارات النهائية الخاصة بضباط الشرف الصادرة قبل العمل به.

(الطعن رقم ١٣٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٣/٥/٢١ س ٢٨ ص ٧٥٠)

إلا أنها لم تطلق الأمر كلية كما فعلت فى خصوص منازعات الضباط.

فذهبت الى أن المنازعة المتعلقة بالمكافآت والمعاشات لضباط الصف والجنود المجندين بالقوات المسلحة تدخل فى عموم المنازعات التى يختص بها مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٤٨١ و ١٤٩٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١/١١ س ٣١ ص ٥٩)

وذهبت الى أن إختصاص اللجان القضائية العسكرية المنصوص عليها بالقانون رقم ١٢٣ لسنة ١٩٨١ قاصر على الفصل فى المنازعات الادارية الخاصة بضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة المتعلقة بتطبيق أحكام قانون خدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة أما المنازعات المتعلقة بتطبيق أحكام قوانين المعاشات والمكافآت والتأمين والتعويض لضباط الشرف وضباط الصف والجنود ذوى الراتب العالى بالقوات المسلحة فتخرج عن إختصاص اللجان القضائية العسكرية سالفة الذكر ويظل الاختصاص بنظرها معقودا لمحاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٧٦١ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/٢/٢ س ٣١ ص ١٤٧)

وذهبت فى حكم تفصيلى :

إلى أن المشرع وضع نظاما خاصا لخدمة ضباط الشرف وضباط الصف والجنود بالقوات المسلحة وشمل هذا النظام خدمة الفئات المشار اليها من بدايتها وحتى نهايتها دون أن يتعدى هذا النطاق الى الأحكام الخاصة بالمعاشات فيما عدا بعض الحالات التى ورد النص عليها صراحة وليس من بينها تحديد المعاش المستحق لزوجة أحد ضباط الصف فإختصاص اللجان القضائية العسكرية لا يشمل المنازعات المرفوعة من الورثة بإستحقاق المعاش ذلك أن قواعد الاختصاص فى شأن اللجان القضائية العسكرية وردت بنصوص صريحة تعد خروجا على الأصل العام وهو أن مجلس الدولة هو صاحب الولاية بنظر المنازعات الادارية عموما.

(الطعن رقم ١٠٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٢ س ٣١ ص ٨٦)

وبالنسبة للجنود :

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن إختصاص القضاء العسكرى قاصر على المنازعات الادارية التى يكون طرفا فيها ضباط القوات المسلحة وضباط الصف والجنود المتطوعون ذوو الراتب العالى ولا يختص القضاء العسكرى (اللجان القضائية لضباط القوات المسلحة) بنظر المنازعات المتعلقة بالجنود سواء كان محلها قرارات إدارية نهائية صادرة فى شأنهم أو حقوقا مترتبة بحكم القوانين واللوائح ومنها قوانين المعاشات ويظل الاختصاص بنظر هذه المنازعات معقودا لمحاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٢٨٢٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٩ س ٣٠ ص ١٤١)

وبالنسبة لطلبة الكليات العسكرية :

بمجرد صدور عدة أحكام لصالح بعض طلبة الكليات العسكرية سواء بالغاء القرارات الصادرة ضدهم من كلياتهم أو بأحقيتهم فى الالتحاق بهذه الكليات سارع المشرع باصدار القانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ والقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ بإخراج طعون هؤلاء الطلاب من اختصاص مجلس الدولة ومحيلا هذا الاختصاص الى لجان القوات المسلحة وفى هذا الخصوص.

- ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أنه طبقا للقانون رقم ٩٢ لسنة ١٩٧٥ فى شأن النظام الأساسى للكليات العسكرية المعدل بالقانون رقم ٥ لسنة ١٩٨٥ والقانون رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٣ فإن الطعن فى قرارات مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج ضباط القوات المسلحة تختص به لجنة ضباط القوات المسلحة المنعقدة بصفة هيئة قضائية وإختصاصها يشمل جميع المنازعات الادارية الخاصة بالقرارات النهائية المصدق عليها من وزير الدفاع والتى تصدرها مجالس الكليات والمعاهد العسكرية المعدة لتخريج الضباط العاملين بالقوات المسلحة يستوى فى ذلك القرارات النهائية بالفصل من الكلية لعدم صلاحية الطالب للحياة العسكرية أو تلك التى تصدر بالفصل من الكلية بعد اجتياز الطالب فترة الاختبار وأثناء مدة الدراسة بالكلية وتخرج هذه المنازعات من إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الطعن رقم ١٠٣٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩ غير منشور)

- وذهبت الى أن التزام الطالب المستقيل من الكلية الفنية العسكرية بسداد النفقات الفعلية التى تكبدتها الدولة أثناء المدة التى قضاها بالكلية حتى تاريخ قبول الاستقالة هو التزام مصدره القانون وحده الذى تكفل بتعيين مضمونه وتحديد مداه متى توافرت شروط هذا الالتزام وموجبه وهو قبول الاستقالة التى يتقدم بها الطالب استوى الالتزام على صحيح سنده وتعين أداء النفقات الفعلية التى تكبدتها الدولة أثناء مدة الدراسة بالكلية وتختص محكمة القضاء الادارى بنظر المنازعة باعتبارها ناشئة من عقد إدارى.

(الطعن رقم ٢٢٨٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٣)

وهكذا أظهرت لنا خطورة إضفاء الصفة القضائية على لجان إدارية حيث يستطيع المشرع من خلالها أن يحيل اليها إختصاصا أصيلا معقودا للقضاء

بدعوى أن هذه اللجان تعتبر لجان قضائية وهو ما يتضمن خطرا شديدا على حقوق هؤلاء الملزمين باللجوء لهذه اللجان ولمعرفة مدى تعرض الحقوق للضياع أمام هذه اللجان القضائية للقوات المسلحة فيكفى أن نعلم أنه قد يكون من بين اعضاء هذه اللجان من سيق واشترك فى اصدار القرار المطعون فيه بل ويمكن أن يكون من بين اعضاء هذه اللجان بل وكلهم من ليسوا مجازين فى الحقوق فكيف نتصور أن يلجأ المواطن الى قاضيه فى حين أن هذا الأخير لم يحصل على إجازة قانونية تفيد على الأقل إلمامه بالقانون الذى يطبقه؟ فإذا أضفنا الى ذلك ما تحمله الحياة العسكرية من صرامة وانضباط وضرورة إحترام الرتب الأعلى لتصورنا مدى العسف الذى يمكن أن يصيب الأفراد من جراء لجوئهم لهذه اللجان التى لم تر المحكمة العليا مانعا من إضفاء الصفة القضائية عليها وجعلها بمرتبة واحدة مع المحاكم القضائية[1]؟ وهو ما يجعلنا نحذر دائما من مغبة التوسع فى إضفاء الصفة القضائية على لجان إدارية بغية إبعاد قراراتها من رقابة القضاء اكتفاء بأن هذه اللجان تصدر أحكاما قضائية فمن شأن ذلك أن تنهار أسس المشروعية إزاء تقليص اختصاص القاضى الحقيقى المختص بالمنازعة وإهدار حق المواطن فى الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وهكذا بعد أن عرضنا لمناط إختصاص القضاء الادارى بالمنازعات الخاصة بالموظفين وارتباط اختصاصه بتوافر صفة الموظف العام فإننا نود أن نشير الى تأكيد المحكمة الادارية العليا الى أنه يتعين النظر الى طبيعة القرار وقت صدوره دون اعتداد بتغير صفة مصدره بعد تاريخ صدوره وعليه فإذا صدر القرار المطعون فيه من رئيس مجلس إدارة بنك مصر باعتباره سلطة تأديبية فى وقت كان البنك فيه مؤسسة عامة فإنه لا يؤثر فى هذا القرار ولا يقدح فى كونه قرارا إداريا تحول بنك مصر بعد ذلك الى شركة مساهمة كما أن هذه القرارات تعتبر قرارات إدارية صادرة فى شأن موظف عام ويبقى هذا الوصف ملازما لها وان تغيرت صفة مصدرها بعد ذلك.

(الطعن رقم ١٢٥٦ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/١٦ والطعن رقم ٥٥٦ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٧٧/٢/١٥ م ١٥ س ص ١١٦)

---

(١) المحكمة العليا جلسة ١٩٧٦/٢/٧ الدعوى رقم ٤ لسنة ٤ ق دستورية مجموعة أحكام وقرارات المحكمة القسم الأول ص ٣٣٦)

وفى نهاية عرضنا لماهية الموظف العام و الوظيفة العامة تبين لنا أنه يصدق وصف الموظف العام على كل من يعمل فى خدمة مرفق عام أو أحد أشخاص القانون العام المعنوية وتربطه به علاقة وظيفية سواء كانت دائمة أو مؤقتة وسواء كان يتقاضى أجرا أم لا وسواء كانت ادارة هذا الشخص العام عن طريق مباشر أو غير مباشر فيعد موظفا عاما من يعمل فى خدمة المؤسسات والهيئات العامة ولا يعد موظفا عاما من يعمل فى خدمة أى شخص من أشخاص القانون الخاص حتى ولو كانت تربطه علاقة تبعية بأحد أشخاص القانون العام كشركات القطاع العام وعليه فإن موظفى البرلمان بمجلسى الشعب والشورى هم من الموظفين العموميين وكذلك من يعملون بالمحاكم كذلك من يعملون لدى النقابات المهنية كما أنه لا يعتد بأهمية الوظيفة للقول بتوافر صفة الموظف العام كما أنه لا يعتد فى اعتبار الشخص موظفا عاما بسريان قانون العاملين المدنيين عليه فقد يكون خاضعا لقانون آخر أو لنظام خاص فى التوظف يقوم على أساس التعاقد وعلى كل فإن من اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر كافة المنازعات الخاصة بالموظفين العموميين تجعل هناك تعريفا للموظف العام أوسع مدلولا من التعريف الفقهى الدقيق المنضبط للموظف العام المستمد من طبيعة الوظيفة فعلا ومن هنا كانت التطبيقات القضائية لا يمكن تصورها مجرد تطبيق لتعريف عام جامع وشامل للموظف العام وإنما يمكن القول بأنها تضع الأسس التى تدور حولها عناصر التعريف.

المبحث الثانى

حدود إختصاص مجلس الدولة بالنسبة لمنازعات الموظفين

قبل صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى تضمن اعتبار مجلس الدولة قاضى القانون العام وجعل اختصاصه الواردة بالمادة العاشرة واردا على سبيل المثال لا الحصر فإن هذا القانون لم يضف كثيرا الى اختصاص مجلس الدولة فى خصوص المنازعات المتعلقة بالموظفين العموميين حيث أن مجلس الدولة منذ انشاؤه وهو يعتبر نفسه قاضى القانون العام بالنسبة لمنازعات الموظفين وعن طريق سلطته فى تكييف القرارات المطعون فيها وقدرته المتجددة على الابتداع مد إختصاصه ليشمل عددا كبيرا من صور المنازعات الوظيفية حتى ولو لم يكن منصوصا عليها صراحة فى قوانين المجلس المتعاقبة وهو ما دعا أحد

الفقهاء الى القول بحق بأن القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يأت باختصاصات كبيرة بالنسبة لما استقرت عليه المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الادارى فى خصوص اختصاصات المجلس المتعلقة بالمنازعات الخاصة بالموظفين العموميين(١)

ففى خصوص تحديد المنازعات الخاصة بالمرتبات التى يختص بها مجلس الدولة ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن إختصاص القضاء الادارى بنظر المنازعات الخاصة بالمرتبات المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة هو اختصاص مطلق شامل لأصل تلك المنازعات ولجميع ما يتفرع عنها وبهذه المثابة بنظر القضاء الادارى ما يكون قد صدر فى شأن تلك المرتبات من قرارات واجراءات وذلك باعتبارها من العناصر التى تثير المنازعة حول استحقاق المرتبات المذكورة كاملة خلال فترة معينة ومن ثم إذا أقتطعت الادارة جزءا من مرتب المدعى استيفاء لدين عليه فإن هذا الاستقطاع فى ذاته هو مثار المنازعة فى المرتب فيختص القضاء الادارى بنظرها بمقتضى إختصاصه الكامل.

(الطعن رقم ٤٤٨ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٢ م ١٥٠ س ط ١٢٠ والطعن رقم ٨٩٣ لسنة ٧ جلسة ١٩٦٨/٢/١٨ والطعن رقم ١١٨٣ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٩/٣/٣٠ م ١٥٠ س ص ١٢١)

وكان القضاء الادارى مستقرا على ان المرتب لا يقتصر على المبلغ المحدد اساسا وبصفة أصلية للموظف بحسب درجته الوظيفية بل يشمل كذلك جميع المزايا المتعلقة بالوظيفة مادية كانت أو أدبية عينية كانت أو نقدية إذ تعتبر من ملحقات المرتب وتأخذ حكمه كالمرتبات الاضافية وبدل السفر وعلاوة الغلاء وبدل الغذاء وبدل السكن والملابس وبدل الاغتراب وبدل الاقامة فى الجهات النائية وبدل العيادة وبدل العدوى للأطباء وبدل التمثيل وميزة التعليم المجانى ونصف المجانى لأفراد الأسرة والسفر مجانا بالسكك الحديدية أو غيرها من وسائل الانتقال.

(حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٥٥٣ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٣/٥/٦ س ٧ ص ١٠٦٣ وأحكام الادارية العليا فى ١٩٧٢/١٢/١٧ س ١٨ القضية رقم ٥١٢ لسنة ١٥ ق ص ٢٨ والطعن رقم ٦٧٦ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٣ س ١٨ ص ١٥)

---

(١) أ .د. محمد ميرغنى اختصاص مجلس الدولة المصرى بين العمومية والتحديد مقال مجلة العلوم الادارية س ١٩ العدد الثانى ديسمبر سنة ١٩٧٧ ص ٨٨.

كما ذهبت الى أنه يدخل فى المكافآت التى يستحقها الموظف أو المستخدم عن أعمال اضافية قام بها زيادة على أعماله العادية ويدخل فى اختصاص القضاء الادارى النزاع فى استحقاق المكافآت أو عدم استحقاقها والمنازعات حول مقدارها وتشتمل على المناعات الخاصة بمكافأة نهاية الخدمة والمكافآت الاستثنائية.

(المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٥٦/٥/٥ الطعن رقم ٢ لسنة ٢ ق)

كما استقرت المحكمة الادارية العليا منذ بواكير أحكامها على أنه يقصد بالعلاوة كافة الاستحقاقات التى يحق للموظف أن يحصل عليها زيادة فى مرتبه تشجيعا له ومساعدة عى مواجهة تكاليف الحياة التى تتزايد مع تقدمه فى السن كما يشمل اختصاص المجلس كافة أنواع العلاوات سواء كانت دورية أو استثنائية أو علاوة ترقية أو علاوة تشجيعية أو علاوة غلاء معينة أو علاوة الماجستير.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٣٢ لسنة ١ ق جلسة ١٩٥٥/١١/٥ والطعن رقم ٢٤٧٧ لسنة ٦ق جلسة ١٩٦٣/٢/٩ والطعن رقم ١٧٧٩ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٥/١/٣)

كما ذهبت الى أن الدعوى المقامة من أحد العاملين بادارة النقل العام بالاسكندرية بالمطالبة بمصاريف علاج تعتبر منازعة فى مرتب يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ذلك أن المادة ٦٨٣ من القانون المدنى تقضى باعتبار كل منحة تعطى للعامل زيادة على أجره وتكون مقررة فى لوائح العمل جزءا من أجره كما تقضى المادة ٦٨٤ من القانون ذاته باعتبار الوهبة جزءا من الأجر ومن ثم تكون المنازعة منازعة فى مرتب يختص القضاء الادارى بالفصل فيها.

(الطعن رقم ١٧٢ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/٣/١٧ م ١٥٠ س ص ٨٢٢)

كما ذهبت الى أن المطالبة بمبلغ من المال بسبب اصابة عامل أو وفاته بناء على قواعد تنظيمية استتنها جهة الادارة لا تعتبر دعوى تعويض عن واقعة مادية وإنما تعتبر من قبيل المنازعات فى المرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين لورثتهم اختصاص القضاء الادارى بنظر هذه المنازعة.

(الطعن رقم ٢٣٣ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٣/١/٢٧ م ١٥٠ س ص ١٢٣)

وفى خصوص المعاشات :

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه متى كانت المنازعة فى الطعن تدور حول استحقاق جزء من المعاش المربوط اتفق على استبدال الأرض فى مقابل اقتطاعه طبقا للقواعد التنظيمية السارية فى شأن استبدال المعاشات فإن هذه المنازعة تكون متعلقة باستحقاق بعض أو كل المعاش ولا شك فى اندراجها تحت ولاية القضاء الادارى لا باعتبارها منازعة فى مقدار المعاش وأساس ربطه وإنما بوصفها منازعة متصلة بالمعاش إيما اتصال.

(الطعن رقم ١١٥١ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢٧ م ١٥٠ س ص ١٢٣)

وذهبت الى أن رفض وزارة الخزانة تقرير معاش إنما يشكل قرارا إداريا مما يختص القضاء الادارى بالنظر فى مشروعيته.

(الطعن رقم ٤٨٢ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٩/٦/٢٥ م ١٥٠ س ص ١٢٤)

وفى خصوص التعيين :

ذهبت الى أن نص البند ثالثا من المادة الثامنة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ جاءت صياغته من العموم والاطلاق بحيث يمتد مدلولها الى القرارات السلبية أو الضمنية المتعلقة بالتعيين سواء بالامتناع أو الرفض.

(الطعن رقم ٦٢٧ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٧١/١/١٠ س ١٥ ص ١٢٥)

وذهبت الى أن النقل من الجامعة واليها يعتبر بمثابة التعيين اختصاص القضاء الادارى بالنظر فيه.

(الطعن رقم ١٣٢٢ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٧١/١٢/٥ س ١٥ ص ١٢٦)

وذهبت الى أن القرار الصادر بنقل أحد أعضاء السلكين الدبلوماسى والقنصلى الى وظيفة بالكادر العالى قرار إدارى نهائى صادر بالتعيين فى إحدى الوظائف العامة مما يدخل طلب الغائه فى اختصاص القضاء الادارى ولا يجوز القول بأنه نقل مكانى أو نقل مؤقت.

(الطعن رقم ٨١، السنة ١٢ق جلسة ١٩٦٧/٣/١١ والطعن رقم ١٢٨٧،٨٦٣ لسنة ١٤ق جلسة ١٩٧٦/٢/١ س١٥ ص١٢٨)

وفى خصوص الترقية :

ذهبت الى أن إختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن فى قرارات الترقية ينصرف أساسا الى تعيين الموظف فى درجة مالية أعلى من درجته يشمل كذلك تقليد الموظف وظيفة تعلو بحكم طبيعتها الوظيفية التى يشغلها فى مدارج السلم الادارى وإن لم يصاحب ذلك نفع مادى.

(الطعن رقم ٨١٩ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢١ س ١٥ ص ١٣١)

وذهبت الى أن القرار الصادر فى شأن ترشيح بعض أطباء قسم الأمراض الصدرية بوزارة الصحة لبعثات داخلية بالجامعات المحلية بهدف الحصول على مؤهلات تخصصية تدعم مكانتهم العلمية فهى والحال هذه من شأنها أن تجعل الحاصلين عليها يتبؤون منزلة أرفع فى المستوى العلمى من منزلة زملائهم الغير حاصلين عليها عند تقدير مرتبة الكفاية وهى تنهض أيضا عنصرا مرجحا عند التساوى فى الترشيح للترقية بالاختيار ومن ثم يندرج القرار المطعون فيه فى قرارات الترقية باعتباره يؤثر مآلا فى الترقية وبهذه المثابة يختص به مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الطعن رقم ٥٣٤ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٠/١/٢٥ س ١٥ ص ١٣٣)

وهكذا بلغ الاجتهاد مبلغه فى محاولة من المحكمة – فى غيبة النصوص – أن تبسط رقابتها على سائر ما يتصل بالموظف العام غير أن اجتهادها الحقيقى كان فى مجال النقل والندب حيث لم ينص المشرع صراحة على إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فى الطعن فى القرارات المتعلقة بالندب والنقل وإذا كانت المحكمة الادارية العليا قد عاملت قرارات الندب الى وظيفة أعلى كترقية أدبية ويمكنها أن تراقبها بهذا الوصف الا أن النقل المكانى أو النوعى كان من الصعب إدخاله تحت أى من التصنيفات المنصوص عليها صراحة ولكن المحكمة الادارية العليا وجدت فى فكرة الجزاء المقنع مدخلا لبسط رقابة القضاء الادارى على قرارات النقل المكانى أو النوعى أو الندب بوصف أن محاكم مجلس الدولة لها إختصاص تأديبى حيال الجزاءات التأديبية الصريحة التى توقع على الموظف وعليه يتعين فحص صحة قرار النقل أو الندب حتى لا يكون ستارا لجزاء تأديبى يراد توقيعه على الموظف فإذا تبين للمحكمة أن القرار المطعون فيه يخفى جزاءا تأديبيا مقنعا كان لها الغاء القرار اما إذا لم يكن منطويا

على ثمة جزاء موقع على الموظف فإنه يتعين الحكم بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى وفى ذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن قرار النقل ولئن كان القضاء الادارى غير مختص فى الأصل بمراقبته الا أن عدم إختصاصه بهذا القرار مشروط بما إذا كان مكانيا صرفا ولا تحركه سوى حوافز الصالح العام كما ذهبت الى أن الفيصل في صحة أو بطلان القرار المطعون فيه وما إذا كان يخفى انحرافا فى السلطة أم لا هو ما يظهر منه ومن النظام المرفقى المحدد لتوزيع عمال المرافق العامة ما إذا كانت الادارة ترمى من ورائه الى غمط حقوق أصحاب الدور فى الترقية من الموظفين المستحقين لها بالحاقهم بإدارات أخرى ولاخراجه من دائرة المرشحين للترقية بحكم الاقدمية كان قرار النقل من القرارات التى تخضع لرقابة القضاء الادارى لأنه مقدمه للتخطى ووسيلة مستورة للحيلولة بين صاحب الدور فى الاقدمية وبين الحصول على حقه في الترقية وانه للتعرف على أن قرار النقل المطعون فيه هو قرار نقل مكانى أو قرار تأديبى لا يتأتى الا بعد بحث كل حالة على حده للتعرف على طبيعة القرار.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٦٣١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٨/٣/١٠ والطعن رقم ٧٦٠ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦٣/٢/١٠ والطعن رقم ١٥٧٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٥/٢/٢٧)

وهكذا عن طريق قدرة القضاء الادارى على الابتداع استطاع أن يبسط رقابته على القدر الاعظم من المنازعات الخاصة بالموظفين العموميين ولكن بعد أن أصبح بمقتضى نص القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قاضى القانون العام ما هو مبلغ تطور قضاءه فى خصوص الموظفين؟

ذهبت المحكمة الادارية العليا فيما يتعلق بالنقل المكانى إلى أن :

مقتضى المادة ١٧٢ من الدستور أن كل قرار ادارى صادر فى مجال الوظيفة العامة يختص المجلس بالنظر فى طلبات ذوى الشأن بالغائه أو التعويض عنه أو بهما معا فضلا عن المنازعات الأخرى المتعلقة بسائر المسائل الوظيفية ومنها المرتبات والمعاشات لدخولها فى عموم المنازعات الادارية وما تضمنته المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة من مسائل يختص بها المجلس ليس الا بيانا من باب التفصيل والايضاح لبعض القرارات حتى يمكنه الاحالة اليها فيما تلى ذلك من مواد تتعلق بالتفرقة بين هذه القرارات وغيرها من حيث

قابليتها لوقف التنفيذ ومن حيث إجراءات رفع الدعوى بشأنها كإشتراط التظلم الادارى قبلها وكذلك المواعيد ولم يقصد المشرع قصر إختصاص المجلس على هذه القرارات وحدها وتكون محكمة القضاء الادارى مختصة بنظر الطعون على القرارات المتعلقة بالنقل المكانى.

(الطعن رقم ٥٤٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨١/٥/٣ س ٢٦ ص ٩٤٩)

وذهبت الى إختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون على قرارات النقل أو الندب بوصفها صاحبة الاختصاص الاصيل بالمنازعات الادارية ولأن اختصاص المحاكم الادارية والتأديبية محدد على سبيل الحصر.

(الطعن رقم ٦٤٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/١/٣ س ٢٩ ص ٣٨٠)

وأكدت إختصاص محكمة القضاء الادارى بالطعن على قرارات النقل أو الندب وكذلك الطعن على قرارات إعارة العاملين والتعويض عنها بوصف أن محكمة القضاء الادارى هى صاحبة الاختصاص العام فى مجال المنازعات الادارية وان اختصاص المحاكم الادارية والتأديبية هو على سبيل الحصر.

(الطعن رقم ٧٠٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢ س ٣٠ ص ١٩١)

وفى عبارات أكثر وضوحا وبخصوص المنازعات الوظيفية اخرى ذهبت الى أنه طبقا لنص المادة ١٧٢ من الدستور والمادة العاشرة من قانون مجلس الدولة فإن إختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى سائر المنازعات الادارية هو اختصاص مطلق وشامل لأصل تلك المنازعات وجميع ما يتفرع عنها من مسائل طالما كان طرفا المنازعة هما جهة الادارة من جانب وموظف عام من جانب آخر وتدور حول أثر من الاثار التى ترتبت على صدور قرار إدارى فى شأن العلاقة الوظيفية التى تربطهما فهى منازعة إدارية مما ينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء الادارى ومثال ذلك المنازعة التى تدور حول أحقية جهة الادارة فى استرداد مبلغ من موظف عام وهو ما يمثل الفرق بين المرتب واضافاته المادية التى كان يتقاضاها لقاء قيامه بأعمال الوظيفة العامة التى يشغلها وبين معاشه عن المدة من تاريخ صدور القرار الادارى بفصله بغير الطريق التأديبى من الوظيفة العامة حتى تاريخ بلوغه السن القانونية للتقاعد.

(الطعن رقم ٢٣١٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/٥/١٨ س ٣٠ ص ١٠٨٤)

وهكذا أصبحت سائر المنازعات الوظيفية تدخل فى اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى وبمعنى اكثر دقة فى اختصاص محكمة القضاء الادارى بوصفها صاحبة الاختصاص العام فى مجال المنازعات الادارية الا أن محكمة النقض قد عمدت الى اخراج طائفة من هذه المنازعات من اختصاص محاكم مجلس الدولة وادخلتها فى اختصاص القضاء العادى وهى المنازعات الخاصة بالخصم من راتب العامل استيفاء لدين عليه للجهة الادارية حيث اعتبرت هذا الدين دينا مدنيا يدخل المنازعة فيه فى اختصاص المحاكم العادية وهو ما سنعرض له فيما بعد ويهمنا أن نشير هنا الى أن اختصاص محكمة القضاء الادارى بسائر المنازعات الوظيفية لا يتعارض مع قواعد توزيع الاختصاص بين المحاكم الادارية والتأديبية حيث تختص كل منها بطائفة من المنازعات الخاصة بالموظفين سواء من مستوى معين أو عن وقائع محددة كالمخالفات التأديبية ولكن تكون محكمة القضاء الادارى هى محكمة القانون العام بالنسبة لما لم ينص صراحة على أن يدخل فى اختصاص المحاكم الادارية والتأديبية.

وأخيرا فإنه لا يتبقى من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بدعاوى الموظفين العموميين سوى وجوب الاشارة الى حدود اختصاص القاضى الادارى بالنسبة لهذه المنازعات وهل يتمتع فيها بسلطات القضاء الكامل أم انه لا يباشر سوى سلطته كقاضى الغاء فقط؟

لابد من الاشارة الى أن القرارات الصادرة فى الشئون الوظيفية قد تكون قرارات ادارية لها مقومات القرارات الادارية واهمها صدورها بناء على سلطة تقديرية وقد تكون قرارات ادارية لا تعد قرارات ادارية صحيحة وإنما مجرد قرارات تنفيذية للقوانين واللوائح ولا تحتوى على أى قدر من السلطة التقديرية وهى لذلك لا تعامل معاملة القرارات الادارية وهذه التفرقة بين النوعين من القرارات قديمة فى قضاء مجلس الدولة فقد ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن التفرقة بين دعاوى الالغاء ودعاوى تسوية الحالة تقوم على اساس النظر الى المصدر الذى يستمد منه الموظف حقه فإن كان هذا الحق مستمد مباشرة من قاعدة تنظيمية كانت الدعوى تسوية وتكون القرارات الصادرة من جهة الادارة فى هذا الشأن مجرد اجراءات تنفيذية تهدف الى مجرد تطبيق القانون على حالة الموظف أما إذا استلزم الأمر صدور قرار إدارى خاص يخول هذا المركز فالدعوى دعوى الغاء.

(الطعن رقم ٨٠٩ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٤/٥/٢٦ س ١٩ ص ٥٨)

وأكدت ذلك فى قضائها الحديث حيث ذهبت الى أن وجه الشبه بين الترقية والتسوية هو ارتداد سندهما البعيد الى القانون الفرق بينهما أن التسوية تتم اعمالا لقواعد محددة يستمد العامل حقه فيها مباشرة من القانون ويستقر دور الجهة الادارية على اصدار الاجراءات التي تحول المركز العام الى مركز فردى دون أن يكون لها فى ذلك سلطة تقديرية أما الترقية فإنها الى جانب السلطة التقديرية التى تمارسها جهة الادارة خاصة فى الترقية بالاختبار فإنها لا تقتصر على بيان التدرج المالى للعامل وإنما تتضمن رفعه من وظيفة الى وظيفة أعلى بما يترتب على ذلك من صعود فى السلم الوظيفى وشغل وظائف اعلى ذات اختصاص أكبر.

(الطعن رقم ٢٧٢٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢١ س ٣٢ ص ٥٠٠)

وقد انتقد بعض الفقهاء تقسيم القرارات الصادرة فى خصوص الموظفين الى قرارات صادرة بناء على سلطة مقيدة وقرارات صادرة بناء على سلطة تقديرية لأن هذه التفرقة غير مبررة من الناحية الفنية فضلا عن أنها تزعزع المراكز القانونية سواء بالنسبة للمستفيدين من تلك القرارات الذين يحسون أن حقوقهم عرضه للالغاء أو التعديل فى أى وقت أو المضرورين من تلك القرارات الذى ينفسح المجال امامهم للطعن فيها لمدة طويلة وهو ما يتنافى مع العلة من تقرير ميعاد لرفع دعوى الالغاء فتنحسم بعده الأمور وتستقر الأوضاع(١).

وعلى الرغم من أن مجال بحثنا يقصر عن التعليق على هذه التفرقة الا أننا نشير الى أن مذهب المحكمة الادارية العليا فى خصوص التفرقة بين القرارات الصادرة بناء على سلطة تقديرية وتلك الصادرة بناء على سلطة مقيدة فى خصوص شئون الموظفين هذه التفرقة من شأنها أن تعطى للموظف مزايا الطعن على القرار الصادر بالتسوية مثلا خلال ميعاد اطول بكثير من الميعاد المقرر للطعن فى القرارات الادارية بالالغاء فضلا عن أن المحكمة تملك ازاء هذه القرارات الصادرة بناء على سلطة مقيدة سلطات القضاء الكامل من تعديل

---

(١) المستشار عادل بطرس السلطة المقيدة والسلطة التقديرية مقال بمجلة مجلس الدولة عن السنوات من العشرين الى الخامسة والعشرين ص ٢٣٤ وانظر د. سليمان الطماوى النظرية العامة للقرارات الادارية طبعة سنة ١٩٦١ ص ٦٣٨ وانظر تحليله لتردد القضاء الادارى فى الاخذ أو عدم الأخذ بهذه التفرقة.

فى القرار وتغييره عكس الحال عندما تباشر سلطتها كقاضى الغاء تقف سلطته عند الالغاء الجزئى أو الكلى للقرار المطعون فيه فضلا عن هذا فإن هذه التفرقة تضع الحد الفاصل بين ما يدخل فى قضاء الالغاء من طعون الموظفين وما يدخل فى ولاية القضاء الكاملة ولهذا فإننا لا نجد معيارا أصلح منه لامكان تحديد نطاق رقابة القاضى على القرار المطعون فيه.

والمنازعات المتعلقة بالشئون الوظيفية إما منازعات تتعلق بالمرتبات وما يأخذ حكمها من مكافآت وبدلات ومعاشات وهى تتعلق بتطبيق النصوص القانونية مباشرة دون وجود ثمة تقدير لجهة الادارة فيها وعليه فهذه المنازعات يملك القاضى الادارى ازائها سلطة كاملة لأن الجهة الادارية إذا صدرت قرارا اداريا فى خصوصها فهو قرار قائم على سلطة مقيدة لأنها تطبق القوانين واللوائح ولا تتمتع بأى قدر من السلطة التقديرية حيال هذا التطبيق ولا يغير من هذه القاعدة سوى ما قد تضمنه القوانين من ضرورة التقدم بطلب أولى لجهة ما قبل اللجوء الى القضاء الادارى كالقوانين الخاصة بالمعاشات التى توجب الرجوع الى لجان المنازعات قبل اللجوء الى القضاء ذلك أنه حتى بعد صدور قرار لجان المنازعات فإن رقابة المحكمة تشمل سائر عناصر تقرير هذه اللجنة.

إلا أنه قد تكون هناك قرارات ادارية مكتملة العناصر بالنسبة للموظف وهى القرارات الصادرة بناء على سلطة تقديرية كقرارات الترقية والندب والنقل ومنح العلاوات التشجيعية وتقارير الكفاية وهنا يكون من المتعين على الموظف إتباع إجراءات الطعن بالالغاء فى هذه القرارات ٠

وننتهى من هذا العرض الى أن لمجلس الدولة إختصاص عام أو أصيل يشمل كافة المنازعات الوظيفية الخاصة بالموظفين العموميين أو لورثتهم أيا كان شكل المنازعة أو تكييفها القانونى.

الفصل الثاني

منازعات الضرائب والرسوم

نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية.... (سادسا) الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الادارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقا للقانون الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات امام مجلس الدولة.

وقد أدخلت هذه الطعون فى إختصاص مجلس الدولة لأول مرة بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ وقد بينت المذكرة الايضاحية لذلك القانون حكمة ذلك وهى نفس الحكمة التى من أجلها وضع المشرع حدا للاختصاص المشترك بين جهتى القضاء بالنسبة لدعاوى التعويض عن القرارات الادارية والمنازعات المتعلقة بالعقود الادارية وفى ذلك تقول تلك المذكرة.

ولقد كان الفصل فى طلبات التعويض المترتبة على القرارات الادارية وكذلك الفصل فى المنازعات الخاصة بعقود الالتزام والاشغال العامة والتوريد وسائر العقود الادارية مشتركا بين القضاء الادارى والقضاء العادى ولا يخفى ما فى هذا الاشتراك فى الاختصاص من معايب أقلها التعارض فى تأصيل المبادىء القانونية التى تحكم هذه الروابط القانونية ولذلك رؤى أن يكون الفصل فيها من إختصاص القضاء الادارى وحده وهى الجهة الطبيعية باعتبار أن تلك الروابط من مجالات القانون الادارى أو القانون العام وللأسباب ذاتها فقد نص على اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالنظر فى الطعون الخاصة بالقرارات النهائية الصادرة من الجهات الادارية فى منازعات الضرائب باعتبار أنها ذات طبيعة ادارية بحتة.

وقد كانت محكمة القضاء الادارى قبل صدور هذا القانون الذى قرر لأول مرة صراحة اختصاصها بنظر منازعات الضرائب والرسوم تباشر رقابتها على هذه المنازعات إذا كان هناك قرارا إداريا صريحا أو ضمنيا متعلقا بهذه

المنازعات باعتبار أنها صاحبة الاختصاص الأصيل بنظر الدعاوى المتعلقة بالقرارات الادارية وفى ظل قانوني مجلس الدولة الصادرين عامى ١٩٤٦، ١٩٤٩ كان الاختصاص بنظر المنازعات المتعلقة بالضرائب والرسوم موزعا بين جهتى القضاء العادى والادارى فإذا كانت تلك المنازعات لا تتضمن طلب الغاء قرار إدارى أو التعويض عنه فإن مجلس الدولة لا يختص بأى حال بنظرها لأن اختصاصه محدود على سبيل الحصر فى المسائل التى أوردها قانونه صراحة وليس من بينها المنازعات المتعلقة بالضرائب والرسوم ويكون الاختصاص بنظرها لجهة القضاء العادى أما إذا كانت تلك المنازعات تتضمن طلب الغاء قرار ادارى أو التعويض عنه فيتعين التمييز بين حالتين (١) الحالة الأولى إذا كان هناك قانون خاص بالضريبة أو الرسم محل النزاع يجعل الاختصاص لجهة القضاء العادى فإن ذلك يترتب عليه عدم إختصاص مجلس الدولة لأنه الخاص يقيد العام ولا يختص مجلس الدولة فى هذه الحالة لا الغاء ولا تعويضا لأن اختصاصه بالتعويض مرتبط باختصاصه بالالغاء فهو لا يختص بالحكم بالتعويض الا عن القرارات الادارية التى يختص بدعاوى الغائها (٢) الحالة الثانية : وذلك بالنسبة للضرائب والرسوم التى لم ينص القانون المقرر لها على اختصاص جهة القضاء العادى بنظر المنازعات المتعلقة بها وفى هذه الحالة يكون الاختصاص موزعا بين جهتى القضاء العادى والادارى أما جهة القضاء العادى فتنظر تلك المنازعات فى حدود الولاية التى رسمتها نصوص لائحتى ترتيب المحاكم الأهلية والمختلطة وعليه يكون لمحاكم تلك الجهة ولاية التعويض عن القرارات الصادرة فى منازعات الضرائب والرسوم دون أن يكون لها تأويل تلك القرارات أو وقف تنفيذها أو الغاؤها وأما جهة القضاء الادارى فتختص بنظر دعاوى الغاء القرارات الصادرة فى منازعات الضرائب والرسوم ودعاوى التعويض عنها باعتبارها من طعون الأفراد والهيئات فى القرارات الادارية النهائية وهكذا كان الاختصاص بنظر منازعات الضرائي والرسوم موزعا بين جهتى القضاء العادى والادارى وعليه صدر القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ بجعل الاختصاص بنظر هذه الطعون لمجلس الدولة[1].

---

(١) د. محمود حافظ القضاء الادارى الطبعة الخامسة سنة ١٩٧٢ دار النهضة العربية ص ٤١٢ ومقال د. حسين خلاف فى مجلة. مجلس الدولة السنة الثانية يناير ١٩٥١ ص ٣٢٩ بعنوان مدى اختصاص القضاء الادارى بنظر منازعات الضرائب والرسوم فى فرنسا ومصر.

والناظر لنص المادة العاشرة فقرة سادسا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ يجد أنها قد تبدو وكأنها ربطت بين إختصاص مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الإدارية فى منازعات الضرائب والرسوم وبين صدور القانون الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة غير أن المحكمة الادارية العليا قد استقرت على أن عدم صدور القانون المنظم لكيفية نظر هذه المنازعات أمام مجلس الدولة غير معطل لاختصاص المجلس فى هذا الخصوص بوصف أن القرارات الصادرة فى هذه المنازعات لا تعدو أن تكون قرارات إدارية سواء كانت صادرة من لجان ادارية أو لجان ذات إختصاص قضائى وعليه فإن لم يحدد القانون جهة قضائية تختص بنظر المنازعة فى الرسم أو الضريبة فإن مجلس الدولة يعد القاضى الأصيل فى نظرها أما إذا حدد المشرع جهة قضائية لنظر هذه المنازعات فهذه الجهة تختص بنظرها استثناء من الأصل العام لاختصاص مجلس الدولة وقد قامت محكمة القضاء بإرساء هذه المبادىء أيضا حتى قبل أن تدلى المحكمة الادارية العليا بكلمتها فى هذا الخصوص. ونستعرض فيما يلى أهم قضاء لمحكمة القضاء الادارى ومن بعدها المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص .

اتجاه القضاء الادارى :

– ان لجان تقدير أجرة المبانى والعوائد ومجالس المراجعة هى هيئات ادارية تباشر اختصاصات إدارية فقراراتها تأخذ الصفة الادارية ومرد ذلك إلى أن إنشاء الضريبة لا يكون طبقا للدستور الا بقانون فهو عمل تشريعى يتقدم به البرلمان بمقتضى وظيفته التشريعية اما تطبيق الضريبة المفروضة على كل ممول بحسب حالته فمن الأعمال الادارية التى تباشرها السلطة التنفيذية فى حدود وظيفتها الادارية على حسب القوانين واللوائح ولجان تقدير ومجالس المراجعة عليها تطبيق قانون ضريبة الأملاك المبنية وهو تقدير القيمة الايجارية للمبنى وتعيين مقدار المبلغ الذى يجب على مالكه دفعه بحسب الأساس الذى فرضه القانون وإذن فالقرارات الصادرة من مجالس المراجعة يجوز الطعن فيها امام محكمة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ٨٦ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٧/٥/٢٧ م ١٥ س قضاء إدارى ص ٢٧٩)

– لا يخرج تقدير مصلحة الحجر الصحى للرسوم المستحقة طبقا لما نص عليه القانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٤٣ عن كونه أمرا إداريا يدخل فى إختصاص المحكمة عملا بالفقرة السادسة من المادة الرابعة من قانون انشاء مجلس الدولة.

(الدعوى رقم ٥١٢ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٤٩/٦/٧ م ١٥ س قضاء إدارى ص ٢٧٨)

– ان المادة ٣ من قانون مجلس الدولة تقضى بإعتبار رفض السلطة الادارية أو إمتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها إتخاذه فى حكم القرارات الادارية لهذا تكون الدعوى بطلب الغاء امتناع البلدية عن النظر فى تعديل أساس الرسم على أساس الانتاج الفعلى بدلا من القوة الانتاجية للمحلج مرفوعة بالطعن فى قرار إدارى وبهذه المثابة تكون المحكمة مختصة بنظرها.

(الدعوى رقم ٢٤٢ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٠/١/١٧ م ١٥٠ س قضاء إدارى ص ٢٧٦)

– أنه وإن كان المدعى قد وجه طلب الالغاء الى الأمر الصادر بتوقيع الحجز الادارى على الجرار والمحراث الموكليين له وفاء للرسوم والغرامة المطلوبة الا أن قصده من الدعوى واضح من أنه يهدف فى الحقيقة الى الغاء القرار الادارى بفرض الضريبة والرسم والغرامة على أعتبار أن بطلان هذا القرار يستتبع بطلان الحجز الموقع على المحراث والجرار والقرار المذكور هو مما تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فيه طبقا للفقرة السادسة من المادة الثالثة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة.

(الدعوى رقم ١٢٩٤ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٤/١١/٧ م ١٥٠ س قضاء إدارى ص ٢٧٩)

– إذا كان الظاهر من طلبات المدعى أنه يهدف منها فى عمومها اى طلب الغاء القرارات الادارية الصادرة بفرض رسم معين على محلاته فإن هذه الطلبات مما تدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى طبقا لنص المادة الثالثة من القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ الخاص بمجلس الدولة.

(الدعوى رقم ٤٣١ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٥٤/٣/٧ م ١٥٠ س قضاء إدارى ص ٢٧٧)

– إن القرار الصادر من مصلحة الجمارك بتحصيل الرسوم الجمركية على بعض الواردات على أساس معين يعتبر قرارا إداريا متضمنا لقاعدة تنظيمية متعلقة بتنفيذ اللائحة الجمركية إختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر طلب الغائه.

(الدعوى رقم ٨٨٦٢ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٧/٧/١٦ م ١٥٠ س قضاء ادارى ص ٢٧٧)

– إن الثابت أن مناط الدعوى هو المطالبة بحقوق ذاتية تتمثل فى رسم تحويلات عمله تقول المدعية أن الجهة الادارية قد إقتضتها منها بدون وجه حق ولذلك تطلب الحكم بردها اليها فهذا الطلب نزاع مدنى بين المدعية والحكومة على حقوق شخصية ومن ثم فلا تختص هذه المحكمة بالفصل فيه وينعقد الاختصاص بذلك للقضاء المدنى.

(الدعوى رقم ٣٠٣ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٦)

ومن أحكامها الحديثة فى هذا الخصوص :

– ذهبت الى اختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ والغاء قرار إخضاع الشركة لضريبة الملاهى.

(الدعوى رقم ٦٣٩٣ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٠)

– وذهبت الى إختصاصها بنظر طلب الغاء القرار الصادر من اللجنة الاستئنافية بمأمورية الضرائب العقارية بتخفيض القيمة الايجارية للأراضى الزراعية.

(الدعوى رقم ٥٢٧٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٥/٥/٧)

– وأكدت إختصاصها بنظر الطعن على قرارات مجلس المراجعة الخاص بالضرائب العقارية.

(الدعوى رقم ٤٦٥٢ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٥/٤/١٥)

وفى حكم هام :

طلب المدعى وقف تنفيذ وإلغاء الحجز الادارى وإيقاف القرار الادارى الصادر به والموقع على أموال المدعى تحت يد البنوك ودفعت الحكومة بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر الدعوى انتهت المحكمة الى أن تكييف الدعوى الماثلة يبين أن حق المدعى إنما ينصب على القرار الصادر بمطالبته برسوم جمركية مستحقة على السيارات التى انتهت صلاحيتها داخل البلاد ومن شأن الطعن على هذه الرسوم أن يمتد الطعن الى القرار الادارى الصادر بتوقيع الحجز الادارى على أموال المدعى بالبنوك المدعى عليها اقتضاء لتلك الرسوم الأمر الذى ينعقد الاختصاص بنظر المنازعة لمحكمة القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ١٨٨٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢١)

(وانظر حكم المحكمة الادارية العليا الصادر بجلسة ١٩٧٠/٥/٣٠ فى الطعن رقم ١١٧٤ لسنة ١٢ ق)

- كما انتهت الى إختصاصها بنظر طلب المدعى إلغاء قرار احد المجالس القروية بتقدير رسم تجارى قيمته أربعون جنيها سنويا على شونة الغلال المملوكة له ولآخرين.

(الدعوى رقم ٢١٨٧ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١٨)

- كما انتهت الى إختصاصها بنظر طلب المدعى وقف تنفيذ وإلغاء قرار رئيس الوحدة المحلية بمطالبته بمبلغ....... كرسوم محلية على منتجات الشركة.

(الدعوى رقم ٢٨٣٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٦/٢/١١)

- كما انتهت الى إختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ والغاء القرار السلبى المتضمن امتناع مصلحة الضرائب عن تنفيذ الاتفاقية الصادر بها قرار نائب رئيس الوزراء ووزير الاقتصاد والخاصة بتحديد صافى أرباح الصيدليات التى تتم المحاسبة الضريبية على أساسها.

(الدعوى رقم ٤١٣٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٩)

- كما انتهت الى إختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ وإلغاء القرارات الصادرة من مصلحة الضرائب على الاستهلاك بفرض هذه الضريبة على أحد المنتجات.

(الدعوى رقم ٣٣٩٧ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/٢٦ والدعوى رقم ١٦٨ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٧)

(الدعوى رقم ٤٠٤٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩١/٧/١١)

- وكانت المدعية قد طلبت وقف تنفيذ وإلغاء القرار السلبى بامتناع مصلحة الضرائب عن رد مبلغ ٨٥٠ جنيه تم تحصيلها منها كضريبة إيراد عام فذهبت المحكمة الى أن المنازعة الماثلة تتعلق بضريبة ايراد عام عن السنوات حتى سنة ١٩٧٣ ومن ثم فهى بهذه المثابة منازعة ضريبية ناط المشرع أمر الفصل فيها بالمحاكم العادية وفقا لأحكام القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ ومن ثم فإنها تخرج عن ولاية محاكم مجلس الدولة.

(الدعوى رقم ٢٧٤٤ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٩)

- وذهبت الى عدم إختصاصها بإلغاء قرار مأمورية الضرائب العقارية الصادر طبقا لأحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ والقانون رقم ١٣٦

لسنة ١٩٨١ لأن الطعن على قرارات تحديد الأجرة وزيادتها يكون أمام المحكمة الابتدائية التى يقع فى دائرتها المكان المؤجر حتى ولو كان الطعن منصبا على قرار زيادة الضريبة العقارية دون القيمة الايجارية.

(الدعوى رقم ٥٢٩٨ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٦)

إتجاه المحكمة الادارية العليا :

عملت المحكمة الادارية العليا على تطبيق الغالب الأعم من إتجاه محكمة القضاء الادارى فيما يتعلق باختصاص مجلس الدولة بنظر منازعات الضرائب والرسوم عليه فأصبحت القاعدة العامة هى اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن على هذه القرارات ما لم يحدد القانون المنظم لهذه الضرائب أو الرسوم جهة القضاء المختصة بنظر المنازعات الناشئة عن تطبيق أحكامه ففى هذه الحالة يظل الأختصاص معقودا لهذه الجهة كاستثناء من الأصل العام وهو خضوع هذه المنازعات لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى هذا بالاضافة الى أنه إذا أحال القانون المنظم لهذه الضرائب أو الرسوم لهيئة إدارية للفصل فى النزاعات التى قد تنشأ عن تطبيق أحكامه فإن مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى يختص بنظر الطعن على قرارات هذه اللجان تبعا لاختصاصه الأصيل بالنظر فى الطعون الموجهة للقرارات الصادرة من اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى وفى تفصيل إتجاه المحكمة الادارية العليا ذهبت هذه الأخيرة الى :

- إن مثار المنازعة الماثلة فى أساسه وجوهرة هو المنازعة فى أصل استحقاق ضريبة كسب لعمل المقررة بالقانون رقم ١٤ لسنة ١٩٣٩ على المرتبات التى دفعتها الحكومة المصرية للمدعى خلال مدة إعارته للجزائر وبهذه المثابة لا تعتبر منازعة إدارية مما تختص بالفصل فيها محاكم مجلس الدولة ومن ثم فإنها تخرج عن إختصاص هذه المحاكم وينعقد الاختصاص بالفصل فيها التزاما بحكم القانون للمحاكم العادية التى تملك دون سواها الفصل فى أمر الخضوع لهذه الضريبة أو عدم الخضوع لها وهو ما لا ولاية لمحاكم مجلس الدولة فى القضاء به.

(الطعن رقم ٧٩٢ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٤/١١/١٦ م ١٥٠ س ص ٩٠)

- الطعن فى قرارات المدير العام للجمارك فى شأن الغرامة التى تفرض عن المخالفات الجمركية المنصوص عليها فى المادة ١١٩ من قانون

الجمارك محكمة القضاء الادارى هى المحكمة المختصة بالفصل فى هذه الطعون باعتبارها جهة القضاء التى ينعقد لها ولاية الفصل فى هذه الطعون تخويل المحاكم العادية إختصاص الفصل فى هذه الطعون كان بنص صريح قبل استحداث قضاء الالغاء واستثناء من الأصل العام الذى يقضى باختصاص القضاء الادارى بالفصل فى هذه الطعون خاصىو وأن قانون الجمارك الأخير رقم ٦٦ لسنة ١٩٦٦ قد اسقط صراحة عبارة المحكمة التجارية المختصة وإستبدل بها عبارة تفيد إحتكامه للمحكمة المختصة طبقا للقواعد العامة.

(الطعن رقم ٨٣٥ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/٥/١٨ م ١٥ س ص ١٦٥)

ومن قضائها الضمنى بالاختصاص :

- إختصاص مجلس الدولة بالطعن على القرارات الصادرة بخصوص الضرائب العقارية.

(الطعن رقم ١٩٥ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٤ م ١٥٠ س ص ١٤٦٦)

- إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالطعن على القرارات الخاصة بضريبة الأطيان.

(الطعن رقم ٢٦٠،٢٤٦ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢٩ م ١٥ س ص ١٤٦٣)

كما انتهت صراحة الى إختصاص محكمة القضاء الادارى بشأن المنازعات المتعلقة بمقابل التحسين ولا اختصاص للمحاكم المدنية فى هذا الخصوص لأن مقابل التحسين لا يعد عنصرا من عناصر تقدير تعويض نزع الملكية.

(الطعن رقم ٨٩٢ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨١/٦/٢٧ والطعن رقم ٨٥٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٣/١٦)

- تضمن الاتفاق بين مصر وبريطانيا المبرم فى ١٩٥٩/٢/٢٨ بأن تقوم حكومة مصر بالاذن لرعايا المملكة المتحدة بطلب إعادة النظر فى كافة الشئون المتعلقة بالضرائب التى تكون قد اصبحت نهائية لعدم قيام الحارس بمباشرة الحقوق القانونية ويتم تقديم طلب اعادة النظر كتابة الى مديرعام مصلحة الضرائب ويتم إعادة النظر بمعرفة لجنة تقوم ببحث كل طلب وتقدم مقترحاتها لوزير الخزانة ليصدر قراره فيها قرار الوزير المختص لا يعدو أن يكون قرارا إدارياً ولا وجه للتحدى بالنص الوارد فى المادة ٦/١٠ من القانون رقم ٤٧

لسنة ١٩٧٢ لتعليق إختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر هذه المنازعة على القانون المنتظر بتنظيم كيفية نظر المنازعات الضريبية أمام مجلس الدولة ما دام أن المنازعة المنظورة منشأها نظام قانونى خاص لم يخول هذه الولاية للمحاكم العادية.

(الطعن رقم ١٨٥ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨١/٣/٧ س ٢٦ ص ٧٠٥)

– المنازعة فى إخضاع قيمة قسط إحتياطى المعاش مقابل مدة خدمة العضو السابقة للضريبة هذه المنازعة منازعة ضريبية أناط المشرع امر الفصل فيها للمحاكم العادية لأن المحاكم العادية تختص دون سواها بالفصل فى أمر الخضوع للضريبة أو عدم الخضوع لها وهو ما لا تملكه مجاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٦ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨١/١٢/١٣ س ٢٧ ص ١٢١)

– وذهبت الى أن الضرائب والرسوم المحلية يجوز تقديرها فى نطاق الحدود التى يقدرها القانون ولا وجه للتحدى بإنعدام القرار الصادر بتقريرها على أساس أنه يؤدى الى ازدواج ضريبى وأنه قرار بفرض ضريبة والضريبة لا تفرض إلا بقانون ذلك أنه يجوز تقرير هذه الضرائب والرسوم المحلية فى نطاق الحدود التى يقررها القانون والقانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون نظام الحكم المحلى نصت المادة الرابعة على استمرار تطبيق قرار وزير الادارة المحلية رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأن الموارد المالية والرسوم المحلية وقد صدر القرار المطعون فيه فى حدود هذا القرار فإنه لا يوصف بالانعدام.

(الطعن رقم ١١٤٥ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/١٢/١٢ س ٢٧ ص ٩٥)

– من حيث أنه ولئن كان مجلس الدولة لم يتمتع بعد بالاختصاص الشامل فى منازعات الضرائب والرسوم الا أن ذلك لا يعنى بحال ما إنحسار ولايته عن نظر كافة الطعون فى القرارات الادارية الصادرة فى شأن الضرائب والرسوم فقد إطرد صحيح قضاء محكمة القضاء الادارى فى هذا الشأن حتى بعد إسناد ولاية الفصل فى هذه المنازعات لمحاكم مجلس الدولة لأول مرة بمقتضى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ على إختصاصها بنظر منازعات الضرائب والرسوم التى لم ينظم القانون لها طريقا خاصا للطعن أمام أية جهة قضائية وذلك باعتبارها من قبيل طعون الأفراد والهيئات فى القرارات الادارية

النهائية ويتمثل ذلك فيما استقر عليه المجلس من اختصاصه بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعون الخاصة بالضريبة على العقارات المبنية وضرائب الأطيان الزراعية والرسوم الجمركية والضرائب والرسوم ذات الطابع المحلى وحتى فى نطاق الضرائب والرسوم المنصوص على إختصاص القضاء العادى بنظر المنازعات الخاصة فقد جرى القضاء الادارى على أن هذا الاختصاص يتحدد بمؤدى النص فلا يمتد الى أى قرار إدارى لم يشمله ذلك الاختصاص المحدد نصا وقد إقرت هذه المحكمة مسلك القضاء الادارى فى هذا الخصوص وإذا كان الأمر قد استقر على اتباع هذا المسلك قبل أن يصبح مجلس الدولة صاحب الولاية العامة بنظر سائر المنازعات الادارية فإنه يكون اولى بالاتباع بعد تخويل المجلس هذه الولاية العامة وبحسبان المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم منازعات ادارية صرفه.

ومن حيث أنه متى كان الأمر كذلك وكان النص على أن ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات النهائية الصادرة فى منازعات الضرائب والرسوم رهينة بصدور القانون الذى ينظم هذه المنازعات غير مانه من إختصاص تلك المحاكم سواء بالفصل فى منازعات الضرائب والرسوم التى لم ينظم لها المشرع طريقا قضائيا للطعن أو بالفصل فى كل قرار إدارى يتعلق بهذه المنازعات ولا يتسع النص الذى يحدد إختصاص القضاء العادى ليشمله وكان من الثابت أن المنازعة الماثلة إنما تدور حول إلغاء قرار مصلحة الجمارك السلبى بالامتناع عن اعفاء رسائل الأخشاب الزان التى استوردتها الشركة الطاعنة من الرسوم الجمركية فإن الاختصاص بنظر هذا الطعن ينعقد لمحاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ١٥١٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٢٦ س ٢٧ ص ٧٣١)

وفى حكم هام :

ذهبت الى أن اشغال الطرق العامة هو من حيث الأصل أمر محظور قانونا وأنه فى حالة ما إذا رخصت الجهة المختصة بإشغال للطريق العام يستحق عن ذلك رسم تحصله هذه الجهة ويدخل هذا الرسم فى نطاق الوحدات المحلية ضمن مواردها المالية ويسرى عليه ما يسرى على هذه الموارد من القوانين واللوائح المالية المطبقة فى الحكومة والمتعلقة بالأموال العامة وعليه فلا يجوز للجهة المختصة القائمة على رعاية الطرق العامة وصيانتها والحفاظ على اعتبارات النظام العام والأمن العام بمدلولاته المختلفة أن تفرط فيما القاه القانون على عاتقها من اختصاصات وسلطات فى هذا الشأن أو أن تتنزل عنها إلى أحد

الأفراد أو الهيئات فتخوله الحق فى اقتضاء رسوم أشغال الطريق من المخالفين وكل تصرف أو اتفاق أو قرار يقضى بذلك يعتبر ولا شك تصرفا أو قرارا باطلا بطلانا مطلقا ينزل به الى درجة الانعدام لانه والحالة هذه ينطوى على نزول عن المال العام وعن حق أصيل للدولة فى جباية الضرائب والرسوم والايرادات العامة.

ومن حيث أنه يبين بوضوح فى الاتفاق المبرم بين المجلس القروى والمطعون ضده أن المجلس إنما ينزل بمقتضى هذا الاتفاق للمطعون ضده عن إختصاص أصيل للمجلس متعلق بالسلطة العامة ومخول له قانونا فى جباية رسوم أشغال الطريق فى المنطقة الواقعة خارج سوق الليمون العمومى نظير اقتضاء المجلس المذكور مبلغ مائة واربعين قرشا عن كل يوم خميس من الأسبوع فإن هذا الاتفاق يكون باطلا بطلانا مطلقا.

(الطعن رقم ٣٣٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٣/١/١ س ٢٨ ص ٣٧١)

– وذهبت الى أن التظلم المقدم من صاحب الشأن من خضوع سلعة ما للضريبة على الاستهلاك يتم الفصل فيه بقرار من الجهة المختصة طبقا للاجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ١٣٣ لسنة ١٩٨١ فوات مدة الثلاثين يوما المقررة لرئيس المصلحة لقبول التظلم وفقا لنص المادة (٢٢) والعشرة أيام المقررة للجنة الثلاثية لبحث التظلم وابداء الرأى فيه والعشرة الأيام الأخرى المحددة لرئيس المصلحة بعد رفع رأى اللجنة اليه لاصدار قرار بشأن التظلم طبقا لنص المادة (٢٣) فوات هذه المواعيد دون أن تجيب جهة الادارة يعتبر بمثابة قرار برفض التظلم ويكون ميعاد رفع الدعوى فى هذه الحالة ستين يوما تبدأ من اليوم التالى لانقضاء المدد المشار اليها عدم سداد المتظلم للضريبة المستحقة لا يهدر أثر التظلم ولا يؤثر فى حساب ميعاد رفع الدعوى على النحو سالف البيان.

(الطعن رقم ١٣٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٦ س ٣١ ص ٢٠)

– وذهبت الى أن المشرع قرر إستمرار العمل بالقرار رقم ٢٣٩ لسنة ١٩٧١ بشأن الموارد المالية والرسوم المحلية لحين تحديد الموارد والرسوم المحلية بالتطبيق لأحكام قانون الحكم المحلى وقد أضفى المشرع بنص صريح المشروعية على هذا القرا وقد حدد المشرع فئات الرسم على الالات ذات

الاحتراق الداخلى أو البخارية الثابتة أو المتنقلة ذات تشغيل مباشر الا أن مناط فرض هذا الرسم المحلى هو أن يصدق على النشاط الخاضع للرسم وصف المحل الصناعى وأن تتحقق فيه صفة النشاط الحرفى فإذا لم يتوافر الوصف أو الصفة انعدم أساس المطالبة.

(الطعن رقم ١٤٧٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١ س ٣٢ ص ١٢٠)

- وذهبت الى أن رسم النظافة هو رسم محلى تفرضه المجالس المحلية وتخصص حصيلته لشئون النظافة العامة ويسرى على هذا الرسم (المفروض طبقا للقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٦٧ فى شأن النظافة العامة) قواعد الربط والتظلم والتحصيل المتعلقة بالرسوم المحلية.

(الطعن رقم ٢٢٧٨ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٠ س ٣٢ ص ١٣٩٣)

- كما قضت بإختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن على القرارات الصادرة من مأمورية الايرادات أو مجالس المراجعة بفرض ضريبة على الأراضى الفضاء طبقا للقانون رقم ١٠٧ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ٣٤ لسنة ١٩٧٨.

(الطعن رقم ١٥٦٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٤/٤ س ٣٢ ص ١٠٦١)

وقد استظهرت المحكمة من تلقاء نفسها إحتمال عدم دستورية القانون المذكور بفرض ضريبة أرض فضاء نظرا لأن هذه الضريبة مع الزيادة سوف تستغرق قيمة العقار عند فترة زمنية معينة وهو ما يتضمن مصادرة للعقار تخالف نص المادة (٣٦) من الدستور التى حظرت المصادرة العامة للأموال وعليه فقد أحالت المحكمة النص القانونى الذى قرر هذه الضريبة الى المحكمة الدستورية العليا للفصل فى مدى دستوريته وأوقفت القرارات الصادرة بفرض هذه الضريبة.

(الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٩٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧)

- وذهبت الى أن مأمور الجمرك يتمتع بسلطة تقديرية واسعة عند تقدير قيمة البضاعة المستوردة لا يقيده فى ذلك الفواتير والمستندات والعقود التى يقدمها صاحب البضاعة ويستنفذ الجمرك سلطاته بالافراج عن البضاعة بعد

تحصيل الضرائب والرسوم المقررة ولا يجوز بعد ذلك معاودة النظر فى تقدير قيمتها مرة أخرى سواء كان ذلك لمصلحة المستورد أو لمصلحة الجمارك وقد خلا قانون الجمارك من النص على تحصين قرارات تقدير قيمة البضاعة بعد مدة معينة ومؤدى ذلك إعمال القاعدة العامة بشأن تحصن القرارات الادارية بعد مضى ستين يوما من صدورها.

(الطعن رقم ٧٤٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/١/٧)

وأخيرا أكدت قضائها السابق بخصوص مجالس المراجعة فذهبت الى أن نص البند ٦ من المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بجعل اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعون فى القرارات الادارية النهائية الصادرة فى منازعات الضرائب والرسوم معلقا على صدور القانون المنظم للاجراءات الخاصة بنظر هذه الطعون امام مجلس الدولة هذا النص يتعين أن يفسر ويطبق فى اطار المبادىء الأساسية التى قررتها صراحة نصوص الدستور بشأن اعتبار محاكم مجلس الدولة صاحبة الولاية العامة فى المنازعات الادارية والتأديبية وعليه فإن المنازعات الضريبية المقصودة فى البند ٦ من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة هى تلك التى أناط المشرع الاختصاص بنظرها الى جهة قضاء أخرى غير مجلس الدولة هى تلك التى أناط المشرع الاختصاص بنظرها الى جهة قضاء أخرى غير مجلس الدولة ونظم اجراءات نظرها امامها ولا يشمل هذا النص أية منازعة ضريبية لم يعهد المشرع بها صراحة الى جهة قضاء أخرى فتخضع فى هذه الحالة للمبادىء العامة الحاكمة وفقا لنص صريح نصوص الدستور لاختصاص مجلس الدولة باعتباره صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية وعليه فإن القرارات الصادرة من مجالس المراجعة تخضع للطعن فيها بالالغاء امام محاكم مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٥٦١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/٤/١٥)

وهكذا تبدو الحاجة الملحة الى صدور قانون ينظم الطعن فى القرارات الصادرة بشأن الضرائب والرسوم توحيدا للجهة المختصة بها ومنعا من توزيع الاختصاص بها بين محاكم مجلس الدولة والمحاكم العادية.

الفصل الثالث

اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى

نصت المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية..... (ثامنا) الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم في منازعات العمل وذلك متى كان مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها.

ولقد نص القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ على إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعن على هذه القرارات والقرارات الصادرة من جهات ادارية ذات اختصاص قضائى تختلف عن القرارات الادارية الصادرة من الجهات الادارية العادية فى عدة أمور منها أنها تتميز عن الجهات الادارية البحتة فى موضوع نشاطها فالجهة الادارية البحتة نشاطها الأساسى إن لم يكن نشاطها كله نشاط إدارى أما هذه اللجان فقد يكون لها نشاط إدارى ولكن نشاطها القضائى هو الغالب ويتميز النشاط القضائى لهذه اللجان بالاجراءات التى تسير الهيئة طبقا لها وكون هذه الاجراءات تتضمن بعض الضمانات التى تكفل اطمئنان الخصوم وحسن الفصل فى الدعوى وللتمييز بين هذه اللجان والجهات الادارية فائدة كبيرة حيث أن الأصل مثلا أنه لا يجوز الطعن فى قرارات هذه اللجان بعيب الانحراف بالسلطة أو اساءة استعمال السلطة فضلا عما هو مقرر فى فرنسا من عدم قبول طلبات التعويض عن الأضرار الناشئة عن قرارات الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائي وهذا على خلاف قرارات الجهات الادارية البحتة من أمثلة هذه اللجان وفقا لأحكام القضاء الادارى اعتباره لجنة الترع والجسور ولجنة تسوية الديون العقارية ولجنة الشياخات ولجنة الطعون المنصوص عليها في القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بفرض مقابل تحسين على العقارات التى يطرأ عليها تحسين بسبب أعمال المنفعة العامة[١].

---

(١) د. مصطفى أبو زيد فهمى القضاء الادارى ومجلس الدولة طبعة رابعة سنة ١٩٧٩ ص ١٥٦.

وأحكام محكمة القضاء الادارى مستقرة على أخذها بالمعيار الشكلى فى التفرقة بين هذه اللجان واللجان القضائية أو التى تصدر قرارات قضائية فالعبرة فى الأساس بتشكيل اللجان وهذا التمييز أمر حتمى لأنه إذا كان من الجائز الطعن أمام مجلس الدولة فى القرارات الصادرة من هذه اللجان إلا أنه لا يجوز الطعن في القرارات الصادرة من اللجان القضائية الا بالطريق الذى رسمه القانون لأنها ليست قرارات إدارية(١).

وأهم صور اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى هى مجالس التأديب وسوف نفرد مبحثا خاصا بها لأنه من خلال بحث طبيعة التكييف القانونى لهذه المجالس وفقا لأحكام المحكمة الادارية العليا ستظهر طبيعة مشكلة هذه اللجان وسوف نعرض فيما يلى لتطبيقات المحكمة الادارية العليا لما يعتبر من هذه اللجان.

وقبل أن نستعرض أمثلة أو تطبيقات لما اعتبرته المحكمة الادارية العليا بمثابة لجان إدارية ذات اختصاص قضائى يجب أن نشير الى الاضطراب الذى ساد القضاء الادارى فى خصوص تكييف القرارات الصادرة من اللجان القضائية للاصلاح الزراعى.

- فهذه اللجان تعتبر بمثابة لجان يغلب على تشكيلها العنصر القضائى ويرأسها أحد أعضاء الهيئات القضائية واستقرت المحكمة العليا والمحكمة الدستورية العليا على أن قرارات هذه اللجان تعتبر بحسب طبيعتها أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية وأن قرارات هذه اللجان تحوز حجية الأمر المقضى به وقد خول المشرع مجلس إدارة الهيئة العامة للاصلاح الزراعى سلطة إصدار قرارات نهائية تكمل القرارات التى تصدرها اللجان القضائية وقرارات مجلس ادارة الهيئة سواء صدرت بالموافقة أو عدم الموافقة على قرارات اللجان القضائية تلحقها الصفة القضائية وتعتبر بمثابة حكم نهائى بتأييد أو رفض الموافقة على قرار اللجنة وبالتالى تحوز هذه القرارات هى الأخرى حجية الأمر المقضى به ولا يجوز سحبها.

(الطعن رقم ٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٥ م ١٥ س ص ٥٣٣)

(والطعن رقم ١١٥ لسنة ١٨ ق جلسة ١٩٨٠/٢/٢٦ م ١٥٠ س ص ٥٣٧)

---

(١) د. محمود حافظ القضاء الادارى سنة ١٩٧٢ ص ٤٠٠.

وقد نصت المادة ١٣ مكررا من القانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بعد تعديلها بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ على إختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون على القرارات الصادرة من هذه اللجنة القضائية وهو ما يؤكد قضائية قراراتها وأنها بمثابة أحكام وأن هذه اللجان ذاتها تعتبر محاكم درجة أولى بالنسبة للمنازعات التى تختص بها الا أننا نجد بعد ذلك فهما آخر لطبيعة قرارات هذه اللجان حيث ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أنه يشترط لاختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون المقدمة عن قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى أن يكون موضوع المنازعة متعلقا بالاستيلاء على الأراضى طبقا لقوانين الاصلاح الزراعى أو أن يكون النزاع متعلقا بفحص ملكية الأراضى المستولى عليها أو التى تكون محلا للاستيلاء طبقا للاقرارات المقدمة من الملاك وفقا لأحكام هذه القوانين أما إذا كان اختصاص اللجنة القضائية بنظر النزاع مناطه قانون آخر من غير قوانين الاصلاح الزراعى فإن المحكمة الادارية العليا لا تكون مختصة بنظر الطعن فى قرار اللجنة القضائية الصادر عن النزاع إذ أن إختصاصها طبقا للقانونين رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ المعدل للقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ هو إختصاص استثنائى أضفاه عليها المشرع بنصوص خاصة فى هذين القانونين.

ومن حيث أن اختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى بنظر النزاع المعروض مرده الى نص المادة ٢١ من القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ الخاص بتنظيم تأجير أموال الدولة والتصرف فيها ويجرى «تختص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى الواردة فى المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ بالفصل فى المنازعات المتعلقة بتوزيع طرح النهر والتعويض عن أكله.

ومن حيث أن محكمة القضاء الادارى هى المحكمة صاحبة الولاية العامة فى المنازعات الادارية ومن ثم تكون هى المحكمة المختصة بنظر الطعن فى قرار اللجنة القضائية المعروض.

(الطعن رقم ٦٧٢ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٩ م ١٥ س ص ١٩٥)

– ويبين مما تقدم مدى الاضطراب الذى يسود فكرة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى ولا يقتصر هذا الاضطراب على قضاء المحكمة الادارية

العليا ولكن يمتد الى القضاء الدستورى فى هذه الخصوص الا أن الحديث عن ذلك ليس مكانه التعليق على اتجاهات المحكمة الادارية العليا ولكن ما نود توضيحه أن هذا الاضطراب يعكس التردد بين اتجاهين الأول متأثر بالافكار التى كانت سائدة أمام مجلس الدولة الفرنسي والمتعلقة بطبيعة نشأته وتدرج اختصاصه وبين ذلك الاتجاه الذى يحاول تأصيل المبادىء والقواعد التى استنها مجلس الدولة الفرنسى على نحو يتمشى مع الطبيعة القضائية الأصيلة التى نشأ عليها مجلس الدولة فى مصر ومن هنا نجد التباين فى مفهوم الحكمين السابقين فعلى حين كيفت المحكمة العليا والمحكمة الادارية العليا قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى بأنها بمثابة احكام وأن لها حجية تمنع سحبها وهذا نتاج طبيعى لسيطرة العنصر القضائى على تشكيلها نجد أن الحكم الأخير الذى أشرنا اليه لم يجعل لقراراتها هذه الصفة فى خصوص المنازعات المتعلقة بتوزيع طرح النهر والتعويض عن أكله بل جعله بمثابة قرار إدارى تختص بنظره محكمة القضاء الادارى ومعه كيف نتصور أن ذات اللجنة التى اعتبرنا قراراتها بمثابة أحكام ابتدائية تُصدر فى ذات الوقت وفى نطاق إختصاصها الذى خوله إياها القانون قرارات إدارية؟ ان هذا القضاء يعكس الاتجاهات القضائية حيال طبيعة هذه اللجان وسوف تظهر ملامح ما يمكن أن نسميها اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى عندما نعرض لطبيعة قرارات مجالس التأديب .

وفى خصوص تكييف طبيعة اللجان المختلفة ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن لجنة التحكيم الطبى المنصوص عليها فى المادة ٤٦ من قانون التأمينات الاجتماعية رقم ٦٣ لسنة ١٩٦٤ محض لجنة إدارية ذات إختصاص قضائى لا ينأى التعقب على قراراتها عن الاختصاص المعقود لمحاكم مجلس الدولة بمقتضى المادة ١٠ (ثانيا) من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢.

(الطعن رقم ٥٠٤ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٧/١٢/١٠ م ١٥ س ص ١٥٩)

– القرارات الصادرة من لجنة الأحوال المدنية المنصوص عليها فى المادة ٤١ من القانون رقم ٢٦ لسنة ١٩٦٠ بشأن الأحوال المدنية المعدلة بالقانون رقم ١١ لسنة ١٩٦٥ وبالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٠ تختص بنظره

والفصل فيه محكمة القضاء الادارى لتعلقه بقرار ادارى نهائى صادر من لجنة الأحوال المدنية وهى بتشكيلها واختصاصاتها لجنة ادارية.

(الطعن رقم ١٠٤٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٠ س ٣٠ ص ٨٧٧)

– لجنة الطعون المنصوص على تشكيلها بالمادة ٨ من القانون رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٥٥ بفرض مقابل التحسين تتكون من ستة أعضاء من بينهم عضو قضائى واحد أغلبية اعضاء هذه اللجنة من العناصر الادارية التى تفتقر الى خبرة القضاة وما يحيطهم به القانون من ضمانات الاستقلال والحيده وعليه تعتبر لجنة الطعن فى تقدير مقابل التحسين لجنة ادارية ذات إختصاص قضائى وليست جهة قضاء ولا وجه للحجاج بالحكم الصادر من المحكمة العليا فى الدعوى رقم ٢ لسنة ٦ تنازع جلسة ١٩٧٦/٦/٣ فيما تضمنه من إختصاص تلك اللجنة بنظر الطعن فى قرارات لجنة تقدير مقابل التحسين ذلك أن الحكم المشار اليه لم يعتبر تلك اللجنة جهة قضاء وإنما أعتبرها هيئة ذات إختصاص قضائى فضلا عن أن الحكم الصادر من المحكمة العليا فى هذا الشأن لا يحوز حجية فى غير النزاع الذى صدر فيه ولا يعتبر مبدأ ملزما لجميع جهات القضاء وتختص من ثم محكمة القضاء الادارى بنظر الطعن على قرار هذه اللجنة.

(الطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/١٣ س ٣٢ ص ٤١٣)

– استقر قضاء المحكمة الادارية العليا على أن قرارات مجلس المراجعة الصادر بالفصل فى التظلم من قرارات لجنة التقدير شأنها شأن أى قرار إدارى نهائى صادر من جهات ادارية لها اختصاص قضائى يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بطلب الغائها.

(الطعن رقم ٩٠٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧ والطعن رقم ٣٠٠٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١)

– اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون فى قرارات لجان الفصل فى الاعتراضات المقدمة من المرشحين لمجلس الشعب باعتبارها لجان ادارية ذات اختصاص قضائى.

(الطعنان رقما ١٥٣٥ و ١٥٨٤ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٤ س ٢٨ ص ٢٣٢)

- إختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون على قرارات لجان الفصل فى المنازعات الزراعية لا نتفاء موانع الطعن على قرارات هذه اللجان بصدور القانون رقم ١١ لسنة ١٩٧٢ بالغاء موانع التقاضى.

(الطعن رقم ١٢٥٣ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٣/٢/٨ س ٢٨ ص ٤٦٧)

- اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعن على قرارات لجان تقييم رؤوس أموال المنشآت المؤممة بعد زوال المانع القانونى من نظر هذه الطعون بصدور حكم المحكمة الدستورية العليا فى الدعوى رقم ٧ لسنة ٣ ق دستورية الصادر فى جلسة ١٩٨٣/٤/٣٠ بعدم دستورية تحصين قرارات هذه اللجان.

(الطعن رقم ٥١١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/٢/١١ س ٢٩ ص ٦٤٢)

مبحث خاص

مجالس التأديب وازمة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى

- يعكس اضطراب قضاء المحكمة الادارية العليا حول تكييف القرارات الصادرة من مجالس التأديب وكذلك طبيعة هذه المجالس وهل هى جهة قضاء أم جزء من الهيئة الادارية بعكس هذا الاضطراب تداخل عوامل تاريخية منشأها محاولة مجلس الدولة المصرى الاستعانة بتجارب مجلس الدولة الام فى فرنسا فى خصوص ما ينتهى اليه الاخير من حلول ازاء مشكلات الاختصاص القضائى لديه ويرجع هذا الاضطراب الى أصل النشأة التاريخية لمجلس الدولة الفرنسى فقد كان لنشأته فى كنف الادارة أثره فى اثارة مشكلة التمييز بين العمل القضائى والعمل الادارى فقد حاول الفقه والقضاء فى فرنسا تحديد مفهوم العمل القضائى والتفرقة بينه وبين العمل الادارى وذلك خشية أن يتعرض مجلس الدولة الفرنسى فى رقابته الى نظر الطعن على قرارات صادرة من هيئات قضائية وتأخذ حكم المحاكم القضائية لان اختصاصه قد نشأ مقيدا بضرورة أن يكون محل الطعن قرارا اداريا بحتا لا تخالطه أى شبهة قضائية فأعمال السلطة القضائية واضحة وتنأى عن رقابة مجلس الدولة لأنها ليست قرارات ادارية الا أن المشرع قد ينشىء هيئات قضائية أخرى تختص بالفصل فى بعض المسائل التى قد يعهد بها اليها وكذلك قد ينشىء لجانا ادارية للفصل فى بعض الموضوعات فكيف يمكن التفرقة بين القرارات القضائية الصادرة عن الهيئات

الأولى والقرارات الادارية الصادرة عن اللجان الأخيرة؟ وفى ذات الوقت قد تباشر السلطة القضائية – منها النيابة العامة – بعض التصرفات التى لا تدخل فى مفهوم الأحكام ولكن قد تحمل فى طياتها عناصر القرار الادارى فكيف يمكن التفرقة بين هذه التصرفات والقرارات؟ من هنا نشأت معايير التفرقة بين العمل القضائى والقرار الادارى وتراوحت هذه المعايير بين المعايير الشكلية التى تأخذ فى اعتبارها شكل الجهة التى اصدرت القرار وما إذا كانت مشكلة من اشخاص محايدين مستقلين وتخضع قراراتها لأشكال إجرائية معينة من شأنها أن تجعلها أقرب الى الأحكام القضائية من حيث صحة تطبيق القانون والعدالة وبين معايير موضوعية ترجع الى طبيعة القرار أو الاجراء ذاته وما إذا كان يحمل مقومات الأحكام أم لا؟ ومن هذا الخلط بين المعايير جاء تعبير اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى ولو كان هناك معيارا واحدا ثابتا كالمعيار الشكلى صاحب الغلبة فى الفقه والقضاء فى مصر وفرنسا لما كان هناك ثمة داع لوضع تصنيف لهذه اللجان فما دامت هذه اللجان تشكل من عناصر غالبيها من الموظفين أو من غير القضاة فهى لجان ادارية حتى ولو أتبعت أمامها اجراءات وأشكال معينة وما تصدره هى قرارات ادارية يطعن فيها أمام مجلس الدولة فكل عمل هذه اللجان أنه قد انتقلت اليها سلطة اصدار قرار كان يمكن أن يصدر عن رجل الادارة وحده ولكن رؤى توفير قدر من الاطمئنان لذوى الشأن قبل صدور هذا القرار فأناط المشرع اصداره الى لجنة تجمع بين أشخاص متعددين وقد يكون من بينهم أحد أعضاء الهيئات القضائية الا أن ذلك ليس من شأنه بأى حال من الأحوال إضفاء لفظ القضائى على اعمالها ولا حتى وضع تصنيف خاص بها فالاساس التاريخى لنشأة فكرة رقابة أعمال هذه اللجان فى فرنسا غير موجود فى مصر وذلك الفهم بأن قضاء مجلس الدولة الفرنسى هو جزء من الادارة لا يتميز عن الأجزاء الأخرى الا بالشروط والاجراءات والضمانات التى تحيط اصداره[1] هذا الفهم لا يمكن أن يكون سندا صحيحا لنقل هذا التصنيف بين لجان ادارية ولجان قضائية أو بمعنى أدق لجان ادارية ذات اختصاص قضائى الى مصر.

---

(١)انظر تطور هذا الفهم فى الفقه والقضاء الفرنسى رسالتنا للدكتوراه الانحراف التشريعى والرقابة على دستورية دراسة تطبيقه فى مصر ص ٤٦٤ وديجى مطوله فى القانون الدستورى جـ ٢ ص ٤٢٣ ورسالة د. القطب محمد طبلية العمل القضائى فى القانون المقارن ص ١٤٢ وانظر تطبيقا لهذا الفهم رأى فالين من أن الطعن على قرارات هذه اللجان هو نوع من ولاية النقض التى لمحكمة القضاء الادارى حيال هذه القرارات وذلك بفهم أن هذه القرارات هى أحكام قضائية انظر فالين الرقابة القضائية على أعمال الادارة محاضرات مطبوعة بالقاهرة سنة ١٩٤٩ ص ٩٦.

وقد انتقدنا فى رسالتنا للدكتوراه تلك المحاولات لإضفاء الصفة القضائية على لجان ادارية لمجرد أنه تتبع أمامها بعض الاجراءات القضائية وان الطعن فى قرارات هذه اللجان قد أصاب المشرع حين عهد به الى محكمة القضاء الادارى وهو ما يستقيم مع الفهم الصحيح لطبيعة قرارات هذه اللجان.

إلا أن الاضطراب ما لبث أن مس أحكام المحكمة الادارية العليا فى خصوص طبيعة القرارات الصادرة من مجالس التأديب الخاصة بالموظفين العموميين ومجالس التأديب وهى لجان ادارية يشترك فيها عضو أو أكثر من مجلس الدولة أو هيئة قضائية أخرى ولكن يغلب على تشكيلها الطابع الادارى فأغلبية الأعضاء من موظفى ذات الجهة أو ممن يعملون بها وتابعين لها وفكرة مجلس التأديب فكرة سديدة فى تحقيق ضمانات أكبر للموظفين فبدلا من أن يوقع الرئيس الأعلى للجهة قرارا منفرداً بمجازاة الموظف بناء على تحقيق يجرى معه فإن مجلس التأديب يتولى سماع أقوال الموظف قبل توقيع العقاب عليه ولا شك فى أن ذلك يشكل ضمانة هامة للموظف ولكن المشرع فى ذات الوقت قد اعطى مجلس التأديب الحق فى توقيع سائر العقوبات على الموظف حتى تلك التى تتسم بالشدة ولا يخولها للرئيس الادارى منفردا كالفصل من الخدمة ومن هنا ثار الاضطراب فهل تعتبر قرارات مجالس التأديب بمثابة أحكام صادرة من المحاكم تأديبية أم أنها قرارات صادرة من لجان ادارية ذات اختصاص قضائى ففى الحالة الأولى يطعن فى قراراتها امام المحكمة الادارية العليا وفى الحالة الثانية يطعن فى قراراتها امام محكمة القضاء الادارى؟ وقد زاد هذا الاضطراب ما استقر عليه قضاء المحكمة الادارية العليا فى خصوص القرارات الصادرة من مجالس تأديب طلاب الجامعة وهى لا تضم فى تشكيلها أى عنصر قضائى حيث استقر قضائها على أنها قرارات صادرة من لجان ادارية ذات اختصاص قضائى قولا واحدا وسوف نعرض لمظاهر هذا الاضطراب من خلال استعراض قضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص.

- استقرت المحكمة الادارية العليا ردحا من الزمن على أن الطعن فى القرارات الصادرة من مجالس التأديب تقام أمام المحكمة الادارية العليا حتى بدأت المحكمة الادارية العليا فى أوائل الثمانينات فى الرجوع عن قضائها السابق فذهبت فى أحد أحكامها التفصيلية مبررة هذا الرجوع الى أن المحكمة الادارية العليا كان قضائها السابق يجرى على أساس اختصاصها بنظر الطعون

فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع لتصديق من جهة ادارية عليها وذلك على أساس أن قرارات مجالس التأديب وإن كانت فى حقيقتها قرارات ادارية صادرة من لجان ادارية الا أنها أشبه ما تكون بأحكام المحاكم التأديبية التى تختص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن فيها وبنشأة المحاكم التأديبية بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ والمنصوص عليها فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يعد خاضعا لنظام مجالس التأديب التى كانت قائمة فى ظل القانون رقم ٢٣ لسنة ١٩٥١ سوى عدد قليل من الجهات الادارية التى تنظم شئونها قوانين خاصة وأصبح الكثير منها من درجة واحدة ولم تعد هناك مبررات واقعية أو قانونية لقضاء المحكمة الادارية العليا السابق فى هذا الشأن والمستفاد من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن المشرع اعاد تنظيم المسألة التأديبية على نسق جديد وجعل المحكمة التأديبية مشكلة كلها من قضاة وتختص بالمساءلة التأديبية للعاملين الذين يحالون اليها من النيابة الادارية كما تختص بالطعون فى الجزاءات التأديبية التى توقعها جهات العمل على العاملين بها سواء عن طريق السلطة الرئاسية مباشرة أو عن طريق مجلس تأديب حسب التنظيم القانونى للتأديب فى كل جهة وذلك بحسبانها جميعها جزاءات تأديبية صادرة عن سلطة تأديبية وقرارات مجالس التأديب وإن كانت تعتبر من القرارات الادارية الصادرة من لجان ادارية ذات اختصاص قضائى التى يجوز الطعن فيها امام محكمة القضاء الادارى طبقا للمادة ١٠ البند ثانيا والمادة ١٣ من قانون مجلس الدولة الا أن هذه القرارات صادرة من سلطة تأديبية مما يترتب عليه اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعن على هذه القرارات ولا يغير من الصفة الادارية للقرارات الصادرة من مجالس التأديب ولا يجعلها أحكاما تماثل تلك التى تصدر من المحاكم أو الجهات القضائية الأخرى ما نص عليه قانون السلطة القضائية رقم ٤٦ لسنة ١٩٧٢ من أنه لا توقع عقوبات الا بحكم من مجلس التأديب ذلك ان الاستناد الى كلمة حكم يعتبر حجة لفظية قاصرة والعبرة فى التفسير بالمعانى دون الالفاظ والمبانى ومجالس التأديب هى لجان ادارية لأن تشكيلها ليس قضائيا صرفا وإنما يشترك فيه عنصر من عناصر الادارة وعليه تعد قرارات مجالس التأديب قرارات تأديبية صادرة من جهات العمل ويجوز للعاملين الذين صدرت ضدهم هذه القرارات الطعن فيها أمام المحكمة التأديبية المختصة وليس أمام المحكمة الادارية العليا.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٢٤٩ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧)

والملاحظ أن هذا الحكم قد جعل الاختصاص بالطعن فى قرارات مجالس التأديب للمحاكم التأديبية وليس لمحكمة القضاء الادارى وهى مشكلة أخرى فى التنازع حول الاختصاص غير أننا نؤيد سائر الأفكار التى جاءت فى هذا الحكم بخصوص طبيعة قرارات مجالس التأديب وأنها لا تخرج عن كونها قرارات إدارية وليست أحكاما قضائية.

ولكن المحكمة الادارية العليا الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قد انتهت الي اختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات ادارية.

(حكمها فى الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥)

ونتيجة لهذا الاضطراب اقامت المحكمة الادارية العليا التفرقة بين مجالس التأديب التى تخضع قراراتها لتصديق السلطات الأعلى كمجلس تأديب العاملين بمجلس الشعب وبين مجالس التأديب الأخرى التى لا يقبل التظلم منها ولا تستطيع السلطات الأعلى أن تسحبها كمجالس تأديب هيئة الشرطة والجامعة والخارجية فهذه المجالس الأخيرة هى التى يطعن فى قراراتها أمام المحكمة الادارية العليا.

(الطعن رقم ٣٨٩٥ لسنة ٩١ ق جلسة ١٩٨٨/٦/١١)

أما مجلس تأديب العاملين بمجلس الشعب فإن القرار الصادر فيه لا يكون نافذا الا بفوات ميعاد التظلم منه دون تقديم هذا التظلم لرئيس مجلس الشعب وعليه فالطعن فى قراراته لا يكون الا أمام محكمة القضاء الادارى.

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩٠/٤/١٤)

كما ذهبت الى المغالاة فى التفرقة بين ذات القرار الصادر من سلطة ادارية واحدة ودليل ذلك ما انتهت اليه من أن المادة ٤٧ من لائحة المأذونين الصادرة سنة ١٩٥٥ تنص على أن تكون القرارات الصادرة من دائرة المأذونين بمحكمة الأحوال الشخصية بغير العزل نهائية اما قرار العزل فيعرض على وزير العدل للتصديق عليه وله أن يعدله أو يلغيه وعليه فإن وزير العدل عندما تعرض عليه القرارات الصادرة بعزل المأذونين اما ان يؤيد ما ذهبت اليه من عزل وهنا

يكون القرار فى الحقيقة والواقع هو قرار دائرة المأذونين بمحكمة الأحوال الشخصية لأن ارادتها بالعزل هى التى أعملت ولم يكن لارادة الوزير من دخل سوى تأكيد نظره وارادة دائرة المأذونين وإما أن يعدل قرار العزل وهنا يكون الارادة المعبرة والنافذة هى ارادة وزير العدل دون ارادة دائرة المأذونين وتختص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن على القرار فى الحالة الأولى.

(الطعن رقم ٣٣٨٠ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/٤/١٣)

أى أن قرار مجلس التأديب الخاص بالمأذونين إذ أصدر عقوبة العزل عليه وصدق عليها الوزير فإن الطعن على القرار يكون أمام المحكمة الادارية العليا أما إذا أوقع عقوبة أخرى فإن الطعن على هذه العقوبة يكون أمام المحاكم التأديبية وهذه النتيجة غير المنطقية هى نتاج فكرة التفرقة بين ذات العقوبة الصادرة عن مجلس تأديب واحد ولكن فى حالة وافق الوزير على رأى المجلس وفى حالة أخرى اعترض على هذا الرأى فاختلفت جهة الطعن وهو ما يوضح بجلاء أزمة هذه اللجان ذات الاختصاص القضائى ولتزداد الأزمة وضوحا سنوضح مدى التناقض فى تحديد طبيعة هذه المجالس التأديبية من خلال أحكام المحكمة الادارية العليا نفسها.

- فعلى حين ذهبت الى أن مواعيد واجراءات رد القضاة لا تتلائم مع طبيعة مجالس التأديب وتشكيلها فهذه المجالس وإن اعتبرت بمثابة محاكم تأديبية الا أنها فى الواقع من الأمر ليست كذلك، كما أن اعضاؤها ليسوا قضاة ولا يخل ذلك بحق صاحب الشأن من أن يطلب تنحية رئيس المجلس أو أحد أعضائه إذا قامت لديه الأسباب الجدية المبررة لابداء هذا الطلب تحقيقا لضمانات المحاكمة فإذا انتهى المجلس لأسباب صحيحة الى رفض هذا الطلب فإن له أن يستمر فى إجراء المحاكمة دون أن يحتج عليه بأنه لم يلتزم بقواعد واجراءات رد القضاة.

(الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧).

كما أكدت ذلك بقولها أنه وإن كان حكم الدائرة الخاصة بالمحكمة الادارية العليا قد جزم باختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات ادارية الا أنه لا شأن لما قرره بطبيعة هذه المجالس التى لا تعتبر أحكاما قضائية من كافة الوجوه وذلك

لعدم صدورها من محاكم مجلس الدولة التى تشكل من قضاة يتمتعون بالاستقلال والحصانة القضائية وهو ما لا ينفى فى نظر هذه المحكمة عن قرارات مجالس التأديب إعتبارها بحكم الأصل قرارات ادارية تأديبية.

(المحكمة الادارية العليا العليا حكمها فى الطعن رقم ٣٠٧٧ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٧)

على حين ذهبت الى ما تقدم فإنها من ناحية أخرى قضت بوجوب إيداع المسودة المشتملة على أسباب قرار مجلس تأديب اعضاء هيئة التدريس بالجامعة والموقعة من رئيسه وأعضائه عند النطق به والا كان باطلا ويجب الاشارة الى أن عدم توقيع أحد اعضاء مجلس التأديب على مسودة القرار المشتملة على أسبابه يجعل القرار باطلا ولا يغير من ذلك أن العضو الذى لم يوقع المسودة هو الذى أعد هذه المسودة بخط يده لأن القانون تطلب أن تكون المسودة موقعة من الرئيس ومن القضاة عند النطق بالحكم.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٥٤٣ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٤)

وهكذا على الرغم من قناعة المحكمة الادارية العليا بأن أحكام مجالس التأديب ما هى الا قرارات صادرة من هيئات إدارية لا تقبل اجراءات رد أعضائها إلا أنها من ناحية أخرى تعاملها معاملة الأحكام من حيث شكل صدورها وتزداد الازمة تعقيدا حين نرى استقرارا على أن قرارات مجالس تأديب الطلاب الابتدائية أو الاستئنافية ما هى الا قرارات ادارية نظرا لأنه يمكن التظلم منها فضلا عن تشكيلها من عناصر ادارية بحتة.

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٣٤٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٣/٣/١٢ س ٢٨ ص ٥٥٩ والطعن رقم ١٤٢٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/٧/٥ س ٣٠ ص ٣٣٨)

ومن هنا نلمح عمق أزمة مجالس التأديب التى هى جزء من أزمة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى آملين أن ترجع المحكمة الادارية العليا عن قضائها فى خصوص وجوب الطعن فى قرارات مجالس التأديب أمامها وأن تجعل لقرارات هذه المجالس سواء كان يمكن التظلم منها أولا خاضعة للتصديق من جهة أخرى أم نافذة بذاتها لها طبيعة واحدة هى أنها قرارات ادارية يتم الطعن فيها أمام المحاكم التأديبية عملاً على توفير ضمانة تعدد درجات التقاضى بالنسبة لمن صدرت ضدهم قرارات هذه المجالس.

ومن ناحية أخرى نأمل فى أن تنتهى فكرة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى تماما من الفقه والقضاء الاداريين وذلك بالأخذ بإطلاق بالمعيار الشكلى للعمل القضائى وهذا من شأنه أن يجعل سائر قرارات هذه اللجان هى قرارات ادارية فإذا عن للشارع إنشاء هيئات قضائية كان له ذلك بجعل كل اعضائها من العناصر القضائية أو الغالبية العظمى منهم على أن يرأسها أحد القضاه حينئذ يصدق على هذه الهيئة صفة الهيئة القضائية وليس لجنة قضائية.

ولندلل على مظاهر إنهيار هذه الفكرة فكرة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى فى نطاق أحكام مجلس الدولة المصرى سنتناول مسألتين هامتين كانتا موضع جدل فقهى وهما مدى جواز الطعن على قرارات هذه اللجان بعيب الانحراف بالسلطة والثانية هى مدى جواز المطالبة بالتعويض عن قرارات هذه اللجان فالأصل أنه إذا كانت لقرارات هذه اللجان طبيعة الأحكام لم يكن من الجائز الطعن عليها بعيب اساءة استعمال السلطة كما لا يجوز المطالبة بالتعويض عن الأضرار التى تسببها الا فى نطاق المسئولية عن أعمال السلطة القضائية فما هو موقف مجلس الدولة حيال هاتين المسألتين[1].

أولا: جواز الطعن بالانحراف فى القرارات الصادرة من جهات ادارية ذات اختصاص قضائى:

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن المشرع فى المادة ١١ من قانون مجلس الدولة إذ لم يذكر عيب اساءة استعمال السلطة أو الانحراف بها ضمن أوجه الطعن فى القرارات الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى لم يقصد الى أن يجعل الطعن فى هذه القرارات التى هى قرارات ادارية وفقا للمعيار الشكلى أضيق نطاقا من الطعن فى سائر القرارات الادارية بحيث لا يشمل عيب الانحراف وإنما سكت عن ذكر هذا العيب لمجرد استبعاد إحتمال وقوعه فى قرارات تلك الجهات بحكم أنها قرارات ذات طبيعة قضائية أو لصعوبة تصوره منفصلا عن عيب الشكل والاختصاص ومخالفة القانون وعلى هذا الأساس فإنه لا صحة فى القول بأن عيب الانحراف ليس من العيوب التى يجوز الاستناد اليها فى مهاجمة قرارات الجهات الادارية ذات الاختصاص القضائى.

(الطعن رقم ١٢٤٦ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٧١/٤/١٧ م ١٥٠ س ص ١٥٣)

---

(١)انظر فى الخلاف الفقهى حول هاتين المسألتين د.سليمان الطماوى قضاء الالغاء سنة ١٩٧٦ص٢٤٤ود.محمود حافظ القضاء الادارى سنة١٩٧٢ص٤٠٠ود.مصطفى أبو زيد فهمى القضاء الادارى ومجلس الدولة سنة١٩٧٩ص٢٧٨ومابعدها

ثانيا : مدى جواز المطالبة بالتعويض عن القرارات الصادرة من هذه اللجان :

أتيح للمحكمة الادارية العليا فى حكم حديث لها أن تضع مبدأ فى خصوص مدى جواز المطالبة بتعويض عن القرارات الصادرة من مجالس التأديب الخاصة بالعاملين بالجامعة وهى مجالس تأديب انتهت من قبل الى أنها أشبه ما تكون بالمحاكم التأديبية ونظرا لأهمية هذا الحكم سنلخص أهم ما به من مبادىء:

– أقام الطاعن طعنه أمام المحكمة الادارية العليا طالبا الغاء الحكم المطعون فيه وأحقيته بتعويض قدره خمسة آلاف جنيه بدلا من الفى جنيه عن الأضرار التى أصابته من جراء الأخطار التى وقعت من مجلس تأديب المعيدين والمدرسين المساعدين وأدت الى مجازاته بالفصل من الخدمة ذلك القرار الذى ألغته المحكمة الادارية العليا وكانت محكمة القضاء الادارى قد قررت له تعويضا مبلغ الفى جنيه وقد طعنت الجامعة أيضا في هذا الحكم على أساس أن القرار المطلوب التعويض عنه صادر عن مجلس تأديب يباشر عملا قضائيا لا تسأل الجامعة عن قراراته.

– ذهبت المحكمة الادارية العليا الى أن هذه المحكمة الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قد انتهت الى أن مجالس التأديب يجرى على قراراتها بالنسبة للطعن فيها ما يجرى على الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية بأن يطعن فيها مباشرة امام المحكمة الادارية العليا.

– من المقرر أنه لا يجوز طلب التعويض عن الأحكام الصادرة من القضاء بالمحاكم على اختلاف أنواعها ودرجاتها الا من خلال دعوى المخاصمة ووفقا للاجراءات المقررة لها وهى الحالات التى يجوز فيها ذلك قانونا دون غيرها وهى الحالات التى نظمها قانون المرافعات فى المادة ٤٩٤ منه واهم حالات المخاصمة التى تسمح بالمطالبة بالتعويض فى حالة وقوع غش من القاضى أو تدليس أو غدر أو خطأ مهنى جسيم وهو ما يدخل فى اطار الاصطلاح الجامع المعبر عنه بالاخفاق بشكل قاطع فى تحقيق العدالة.

– ومن حيث أنه رغم كون قرارات مجالس التأديب التى كانت محلا للحكم الصادر من دائرة توحيد المبادىء بالمحكمة الادارية العليا قد غلب فيما يتعلق

بالاختصاص بالطعن عليها طبيعتها الموضوعية كقرارات تحسم المنازعة التأديبية وشبهها بالأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية الا أن تشكيل هذه المجالس من اغلبية من غير القضاة ذوى الحصانة القضائية والاستقلال الكامل عن الادارة العامة وان اسهم فيها عنصر قضائى الا أن الأغلبية العددية بما فى ذلك رئاسة مجلس التأديب تكون لغير القضاة ومن ثم فإنه لا يسوغ منطقا ولا قانونا تغليب التشبيه لهذه المجالس بمراعاة اختصاصاتها ومهمتها موضوعيا بالمحاكم التأديبية على تشكيلها الذى يغلب عليه الطابع الادارى بحسب الحقيقة الواقعية والقانونية وإنما يتعين مراعاة هذه الحقيقة وتكييف القرار الذى تصدره من الناحية الشكلية فيما يتعلق بمدى امكان التعويض عنه بما يتفق مع هذه الحقيقة ويحد من الافتراض القانونى الذى يرجع من حيث موضوع هذه القرارات للاعتبارات السالف ذكرها تشبيهها بأحكام المحاكم التأديبية بما يرتبه ذلك من عدم جواز التعويض عنها الا من خلال دعوى المخاصمة كما أنه فى ذات الوقت فإن لما يتوافر من عناصر قضائية فى تشكيل هذه المجالس ولما تلزمه فى إجراءاتها من ضمانات كفالة حق الدفاع والالتزام بأصول المحاكمات التأديبية فإنه لا يتصور أن يكون التعويض عنها على أساس قواعد التعويض المقررة عن المسئولية التقصيرية الناشئة عن الخطأ وعلاقة السببية بالبنسبة للقرارات الادارية العادية.

ومن ثم فإنه وإن كان التعويض عن قرارات المجالس التأديبية جائز دون اشتراط أن يتم ذلك من خلال دعوى المخاصمة فإن هذا التعويض لا يسوغ الا بناء على وقوع خطأ جسيم الذى قد يصل الى درجة الخطأ الشخصى سواء من أعضاء مجلس التأديب أو من غيرهم من العاملين الذين يشتركون فى اجراءات مجلس التأديب أو فى الاجراءات المتعلقة بها وذلك على نحو يسمح بالمطالبة بالتعويض عن الاخطاء التى يرتكبها أى من هؤلاء.

وانتهت المحكمة الى أنه فى خصوص موضوع الطعن فإنه لا يبين أن ثمة خطأ شخصى قد وقع من أعضاء مجلس التأديب كلهم أو بعضهم أو من غيرهم فليس ثمة تدليس أو خطأ مهنى جسيم وإنما هو خلاف فى تقدير محاسبة ما ثبت قبل المدعى امام مجلس التأديب من مخالفات لواجبات وظيفته وعليه فإن دعواه تكون جديرة بالرفض.

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعنين رقمى ٢٤٢٤ و ٢٦١٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩١/١/٥)

ويبين مما تقدم أن طلب التعويض عن .قرارات اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى هو أمر جائز وممكن وبعيدا عن مجالس التأديب التى يدخل فى تشكيلها عنصر قضائى فإنه يمكن تطبيق قواعد المسئولية التقصيرية على القرارات الصادرة من مجالس التأديب وتسبب اضرارا للغير ومن باب أولى فإن سائر اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى التى تفتقر لعنصر قضائى فى تشكيلها يجوز المطالبة بالتعويض عن قراراتها وفقا لقواعد المسئولية التقصيرية ومن هنا يظهر مدى انهيار اساس تصنيف القرارات الادارية بين قرارات ادارية عادية وقرارات إدارية صادرة من لجان ادارية ذات اختصاص قضائى فما يصدر عن هذه اللجان من قرارات لا يخرج عن مفهوم القرار الادارى فى نطاق دعوى الالغاء وليس هناك ثمة داع لوضع تصنيف خاص لهذه اللجان بالنظر الى صفة مصدر القرار بين رجل ادارة وبين لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى ويجب علينا فى مجلس الدولة المصرى أن ننظر الى قضاء مجلس الدولة الفرنسى وشروح وتعليقات الفقهاء عليه فى ضوء الاعتبارات والعوامل التاريخية التى ادت الى تطور هذا القضاء وكما فعل مجلس الدولة المصرى فى كثير من مبادئه أنه بدء من حيث انتهى المجلس الأم فى فرنسا فإنه من الواجب التحرز فى نقل افكار تؤدى الى مشاكل فى التطبيق العملى ففكرة اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى هى ثمرة تطور فى قضاء مجلس الدولة الفرنسى نتيجة عوامل معينة جعلت مجلس الدولة الفرنسى فى مرحلة من المراحل يضع تصنيفا لبعض القرارات الادارية يجعلها بمنأى من الطعن عليها ببعض أوجه الطعن التى توجه للقرار الادارى العادى كعيب اساءة استعمال السلطة أو يجعل من المناسب جعل الطعن على قراراتها من اختصاص محكمة واحدة فقط وتطبيقات المجلس هذه تتبعها محاولات الشراح لفرض نظريات عامة تحكم هذا التطبيق ومن هنا قد تختلط المعايير الخاصة بهذه القرارات فى حين أن اتباع معيار واحد كالمعيار الشكلى مثلا يحل قدرا كبيرا من المشاكل العملية الناشئة عن اختصاص مجلس الدولة فإذا طبقنا هذا المعيار على اطلاقه فى نطاق اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى وقدرنا أن كل ما يصدر عنها من قرارات هى مجرد قرارات ادارية وإن اختلفت من حيث صفة واختصاص مصدرها ولم تستثن من تطبيق هذا المعيار اشتمال اللجنة على عنصر قضائى أم لا لأن العنصر القضائى الواحد لا أثر له فيما

يصدر عن اللجنة من قرارات إذا فعلنا هذا تيسر لنا تطبيق المبادىء العامة للقرارات الادارية بيسر وسهولة ولم نصبح فى حاجة الى اجتهاد كبير مثلما قامت به المحكمة الادارية العليا فى محاولة التوفيق بين قضاء سابق لها فى خصوص مجالس التأديب وبين اعتبارات المنطق والفهم الصحيح لطبيعة ما يصدر عنها من قرارات حتى يتسنى لها تخفيف غلو اتجاه المحكمة السابق فى اعتبار هذه المجالس وكأنها محاكم تأديبية ونحن نأمل فى عدول المحكمة عن هذا التكييف ويشجعنا فى ذلك تلك المحاولات التى اعقبت حكم الدائرة الخاصة للخروج من إطلاق وصف هذه اللجان بأنها محاكم تأديبية وبرجوع المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص من شأنه أن يحقق الخطوة الاخيرة فى انهيار ذلك التقسيم للقرارات الادارية من قرارات صادرة من لجان ادارية ذات اختصاص قضائى وقرارات ادارية عادية وليس هذا ببعيد عن ابتداع المحكمة الادارية العليا تمهيدا لوضع حدود واضحة فاصلة بين القرارا الادارى والقرار القضائى يستند فى الاساس الى المعيار الشكلى.

الفصل الرابع

الاختصاص بنظر الطعون الانتخابية

قد يبدو أننا سنتناول فى حديثنا عن الطعون الانتخابية الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية المنصوص عليها فى البند أولا من المادة العاشرة الا أننا سنتناول ايضا الطعون الخاصة بانتخابات المجالس التشريعية نظرا لما اكتنف اختصاص مجلس الدولة بالنسبة لها من غموض يجب توضيحهه واخيرا سنتناول امثلة لاختصاص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطعون الخاصة بانتخابات بعض الجهات بوصف أن قرار إعلان نتيجة الانتخاب هو قرار إداري في المقام الأول وسنحاول من خلال دراستنا هذه ابراز أن فكرة ارادة الناخبين أو الارادة العامة للأمة التى تمنع فى بعض الأحيان من الطعن على بعض القرارات الانتخابية هذه الافكار قد اصبحت لا تصلح لابعاد بعض القرارات عن الرقابة القضائية نظرا لأن المبدأ السائد الآن فى الحياة الدستورية هو سيادة الدستور بما يتضمنه هذا المبدأ من مبدأ اساسى للحياة الديمقراطية وهو استقلال السلطة القضائية ولم يعد لمبدأ الفصل بين السلطات من أثر سوى مجرد أهمية نظرية لتأكيد ديمقراطية اجهزة الدولة.

المبحث الأول

الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية

تنص المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنلا ١٩٧٢ بشأن مجلس الدصولة على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :

(أولا) الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية :

وقد كان الفصل فى الطعون المتعلقة بإنتخابات الهيئات المحلية قبل إنشاء مجلس الدولة معقودا بالمحاكم الابتدائية التى يقع بدائرتها تلك الهيئات المحلية التى كان يطلق عليها مجالس المديريات والمجالس البلدية والقروية ومنذ صدور قانون إنشاء مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ والى حين صدور القانون

الحالى فإن الاختصاص بالفصل فى الطعون المتعلقة بانتخابات هذه الهيئات المحلية معقود لمجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

وقد استقر قضاء مجلس الدولة المصرى عند ممارسته لاختصاصه المقرر فى هذا الشأن على أن الطعون الانتخابية لا تندرج فى قضاء الالغاء لعدة أسباب منها أن إعلان نتيجة الانتخاب ليس قرارا اداريا لأن القرار الادارى هو إفصاح الادارة عن إرادتها الذاتية بقصد إحداث أثر قانونى اما عملية الانتخاب فهى عبارة عن إعلان إرادة الناخبين ومظهر من مظاهرها بدون تدخل أو إيحاء من السلطة الادارية فضلا عن أن المشرع قد خص الطعون الانتخابية بفقرة خاصة فى سائر قوانين مجلس الدولة ولو كانت هذه الطعون ضربا من ضروب المنازعات فى القرارات الادارية لما عنى الشارع بهذا التخصيص مع التعميم الوارد فى النصوص الخاصة بالغاء القرارات الادارية -فضلا عن ذلك فإن الاجراءات المطروحة على قضاء الالغاء كإشتراط توقيع العريضة بواسطة محام وشروط دفع الرسوم لا تتفق مع طبيعة الطعون الانتخابية وما يجب أن تحاط به من رعاية تضمن سرعة الفصل فيها لاتصالها الوثيق بالمصلحة العامة لأن تأخير الفصل فيها قد يضع الأمور العامة بين أيدى من لا يصلحون لها أو من شاب ماضيهم أو حاضرهم إجرام أو غير ذلك مما قد يكون له أثر فى تلك الشئون[1].

ولاية محكمة القضاء الادارى فيما يتعلق بالطعون الانتخابية :

وفقا لقضاء مجلس الدولة القديم فإنه كانت لمحكمة القضاء الادارى ولاية القضاء بالكامل فلها أن تراقب عملية الانتخاب من جميع نواحيها فتفحص مشروعية الاجراءات السابقة والمعاصرة والمكملة لعملية الانتخاب فتتأكد من سلامة المواعيد وطريقة تشكيل لجان الانتخاب وكيفية التصويت وعملية فرز الأصوات وتوافر الشروط فى المرشحين.

---

(١) مجلس الدولة الطعن رقم ٢٧ لسنة ١ ق جلسة ١٩٤٦/١٢/٤، ١٩٤٧/١/١ الطعن رقم ٥٢ لسنة ١ ق د. سليمان الطماوى القضاء الادارى قضاء الالغاء ص ١٩٤ سنة ١٩٧٦ وانظر د. محمود حافظ القضاء الادارى سنة ١٩٧٢ ص ٢٨٨ القضاء الادارى د. مصطفى أبو زيد فهمى سنة ١٩٧٩ ص ٧٣٤ ود. عثمان خليل مجلس الدولة الطبعة الرابعة سنة ١٩٥٦ ص ١٨٦، ١٨٧.

وقد اختلف الفقه مع قضاء مجلس القضاء الادارى فيما يتعلق باختصاصها فى إسقاط العضوية عمن تثبت له هذه الصفة بُعد إعلان انتخابه وعدم الطعن فى هذا الانتخاب فقد ذهبت محكمة القضاء الادارى الى أنها تختص بطلب الغاء القرار الوزارى بإسقاط العضوية على أساس أنه من قبيل الطعون الانتخابية وذلك لأن إسقاط العضوية على حد تعبيرها هو نوع من عملية الانتخاب يتولد منها ويرتبط بها إرتباطا مباشرا باعتباره خاصا بأهلية العضو أو صلاحيته والفرع يتبع الأصل حكما ومن ثم يشمله اختصاص هذه المحكمة وحدها وقد انتقد هذا القضاء على أساس أنه فى حين اعتبرت المحكمة إسقاط العضوية مختلفا عن الطعن الانتخابى ومنبت الصلة بعملية الانتخاب ذهبت الى اعتبار الطعن فى قرار إسقاط العضوية جزءا من عملية الانتخاب يتولد منها ويرتبط بها ارتباطا مباشرا فقد كان من المنطقى أن يدرج الطعن فيه فى مجال قضاء الالغاء وإلا اعتبر إسقاط العضوية نفسه من قبيل الطعون الانتخابية فإسقاط العضوية يختلف عن العملية الانتخابية ويبتعد عنها بعدا شاسعا فى المعنى وفى الزمن فهو يتم فى مرحلة تالية على انتهاء عملية الانتخاب وثبوت العضوية للمنتخب كما أن الأسباب التى ينبنى عليها قد تتصل بشروط الانتخاب واجراءاته وقد تكون اجنبية عنها وعليه فالطعن فى إسقاط العضوية لا يعد طعنا إنتخابيا بل يعد من قبيل طعون الافراد والهيئات بإلغاء القرارات الادارية اى إدخاله فى مجال قضاء الالغاء(1).

القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٩ بإصدار قانون الحكم المحلى وتعديلاته :

نظم هذا القانون فى الباب السابع منه الأحكام العامة للمجالس الشعبية المحلية فنظمت المواد من ٧٥ الى ٨٥ شروط الترشيح لانتخابات المجالس الشعبية المحلية وطرق الاعتراض على كشوف المرشحين وتحديد النسب المقررة للعمال والفلاحين وتنص المادة ٨٦ من ذات القانون على أن تجرى مديرية الأمن عملية الانتخاب لعضوية المجالس الشعبية المحلية للوحدات المحلية طبقا للقواعد والاجراءات المنصوص عليها فى القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ويشترك فى الانتخاب جميع الناخبين المقيدين فى جداول الانتخابات بالوحدة المحلية التى تجرى فيها.... وتفصل المحكمة

---

(١) تعليق د. عثمان خليل عثمان على قضاء مجلس الدولة المصرى فى الطعون الانتخابية المنشور فى مجلة القانون والاقتصاد عدد يونية سنة ١٩٤٥ ص ٤٣٣.

الادارية المختصة فى الطعون الخاصة بصحة العضوية ويجب أن ترفع الدعوى خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلان نتيجة الانتخاب ونصت المادة ٩٦ من ذات القانون على حالات إسقاط العضوية عن أعضاء المجلس وكذلك إجراءات هذا الاسقاط وقد عدلت المادة ٨٦ بمقتضى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٨١ حتى تتسق مع نظام الانتخاب بالقائمة الحزبية كما عدلت بالقانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ بعد العودة الى الانتخاب الفردى الا أنه فى التعديل الأخير لم ينص على إختصاص المحاكم الادارية بنظر الطعون الخاصة بصحة العضوية وعليه فقد عاد هذا الاختصاص الى محكمة القضاء الادارى عملا بالأصل في تقسيم الاختصاص بين المحاكم الادارية ومحكمة القضاء الادارى باعتبار الأخيرة صاحبة الاختصاص العام فى مجال القضاء الادارى كما لم يتضمن هذا التعديل الاخير مدة الشهر المقررة للطعن في صحة العضوية بما يحتم الرجوع الى الأصل فى الطعن على القرارات الادارية وهو ستون يوما من تاريخ اعلان نتيجة الانتخاب.

وبهذا التعديل أضحى اختصاص محكمة القضاء الادارى شاملا للطعون الانتخابية والطعون على قرارات إسقاط العضوية ايضا ويظل اختصاصها فى هذا الشأن مندرجا تحت ما يسمى بطعون القضاء الكامل فهى تفحص عملية الانتخاب وتعمد الى مراقبة إحصاء الأصوات التى نالها كل مرشح ومراجعة النتائج التى أعلنت فعلا فإذا وجدت ثمة خطأ فإنها لا تكتفى بإلغاء إعلان فوز زيد بل تقضى فى حكمها بأن عمرو هو الفائز وهو الذى يعتبر عضوا وبديهى أنها لا تستطيع أن تفعل ذلك الا إذا سمحت لها عناصر الدعوى بالوصول الى هذا الحل الشامل فقد تسمح لها عناصر الدعوى المعروضة أمامها بأن تتبين أن ثمة خطأ فى عملية الانتخاب قد وقع ولكن هذه العناصر لا توضح لها اكثر من ذلك فلا تفصح لها عن ذلك الذى يجب أن يعلن فوزه بالعضوية وهنا فإنه يجب أن يكتفى بالغاء الانتخاب وكأن سلطات القضاء الكامل قد تحولت بحكم الظروف الى الالغاء المجرد[١].

---

(١) د. مصطفى ابو زيد المرجع السابق ص ٧٣٤.

أحكام القضاء الاداري :

كانت محكمة القضاء الاداري قبل التعديل الأخير الذي أشرنا اليه تعتبر بمثابة محكمة استئناف بالنسبة للأحكام الصادرة عن المحاكم الادارية بخصوص الطعون في عملية الانتخاب وكانت صاحبة الاختصاص الأصيل بالنسبة للطعون الأخرى ثم تغير الوضع في ظل القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨.

وفي ذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا الى اختصاص محكمة القضاء الاداري بنظر الطعن في القرار الصادر من لجنة الاعتراضات باستبعاد اسم المدعية من كشوف المرشحين في الانتخابات لعضوية المجلس الشعبي المحلي لمحافظة الجيزة واختصاص المحكمة الادارية بنظر الطعن في قرار المحافظ باعلان نتيجة الانتخابات لعضوية المجلس الشعبي وفقا لصريح نص المادة ٨٦ من قانون الحكم المحلي.

(الطعن رقم ١٨٨١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٣٠ س ٣٠ ص ٨٨١)

وبعد تعديل المادة المذكورة بمقتضى القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ ذهبت محكمة القضاء الاداري الى اختصاص محكمة القضاء الاداري بنظر طلب المدعي وقف تنفيذ والغاء قرار محافظ الجيزة فيما تضمنه من عدم إعلان فوز المدعي بعضوية المجلس الشعبي المحلي.

(الدعوى رقم ١٣٧٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩١/١١/١٩)

وذهبت الى أن القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ جعل الاختصاص بنظر الطعون الانتخابية للمجالس الشعبية المحلية طبقا للقواعد العامة المنصوص عليها في المادة ١٠ أولا والمادة ١٣ من قانون مجلس الدولة وينعقد الاختصاص لمحكمة القضاء الاداري.

(الدعوى رقم ١٩٠٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩١/٢/٢٢)

ومن تطبيقات محكمة القضاء الاداري لحدود اختصاصها بنظر الطعون الانتخابية ذهبت محكمة القضاء الاداري أنه متى اتضح من واقع ما اثبته مفوض الدولة في تقريره بعد اطلاعه على الوثائق والمستندات في مراحل الدعوى السابقة أن العملية الانتخابية لمجلس محلي ...... بكفر الشيخ قد

شابها تزوير واضح عند فرز الاصوات واعطاء من لا يستحق اكثر مما حصل عليه من اصوات الأمر الذى يجعل العملية الانتخابية مشوبة بالبطلان.

(الدعوى رقم ٩٨٢ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٨٦/٦/١٧)

كما انتهت محكمة القضاء الادارى الى اختصاصها بطلب المدعى وقف تنفيذ والغاء القرار الصادر بإسقاط عضويته من المجلس الشعبى المحلى لمدينة فوه.

(الدعوى رقم ١٠٦٥ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٢٠)

كما انتهت الى اختصاصها بنظر طلب المدعى وقف تنفيذ والغاء قرار استبعاد اسمه من قائمة الحزب الوطنى فى الترشيح للمجلس الشعبى المحلى لأحد القرى وذلك بوصف أن ما يطلبه المدعى حقيقة هو الغاء قرار استبعاده من قائمة الحزب الصادر من لجنة فحص طلبات الترشيح للمجالس المحلية.

(الدعوى رقم ٦٦٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩١/٧/٣٠)

ومحل التساؤل المثار بعد صدور القانون رقم ١٤٥ لسنة ١٩٨٨ وسكوته عن تحديد ميعاد معين للطعن فى القرارات الصادرة فى شأن العملية الانتخابية أن تطبق القواعد العامة الواردة فى نطاق دعوى الالغاء فى خصوص اجراءات ومواعيد الطعن؟ ام تطبق القواعد الخاصة بسلطات القضاء الكامل المخول للقاضى الادارى فى خصوص العملية الانتخابية؟ ولا ريب أن سلطات واختصاصات القضاء الكامل من شأنها أن تجعل الطعن مباحا فى كل وقت فضلا من عدم التقيد بضرورة التظلم من القرار قبل الطعن عليه واننا نرى أن استقرار القضاء الادارى على اعطاء القاضى الادارى سلطات القضاء الكامل فى خصوص الطعون الانتخابية الخاصة بالهيئات المحلية يجعل الطعن فى القرارات الخاصة بهذه العملية الانتخابية غير خاضع لقيود ومواعيد دعوى الالغاء.

المبحث الثانى

الطعون الخاصة بانتخابات المجالس التشريعية

تختلف النظم الدستورية فى تحديد الجهة المختصة بنظر الطعون فى الانتخابات البرلمانية فمنها من يعهد بها الى محكمة محددة ومنها من يترك الطعن للقواعد العامة فى الاختصاص القضائى ومنها من يعهد بها الى ذات

المجلس التشريعي فيكون خصما وحكما فى آن واحد والطعون الانتخابية نوعان طعون فى صحة الانتخاب وطعون فى أهلية النيابة والفرع الأول منها مقصور من ناحية الأشخاص على الناخبين والمرشحين ومن ناحية المكان فى دائرة كل مرشح أو ناخب أى أن الطعن لا يكون مقبولا الا إذا قدم من ناخب أو مرشح فى الانتخابات التى تمت فى دائرته وأما الفرع الثانى من الطعون والذى لا ينصب على إجراءات الانتخاب بل يبنى على حالات خاصة لشخص النائب فهو غير مقيد بوقف ولا مشروط بشرط ويمكن تقديمه من أى انسان وفى أى وقت من الأوقات[1] واتفق الفقه الفرنسي والمصرى من بعده أن يعهد للمجالس النيابية الاختصاص بالفصل فى الطعون الانتخابية لان فى ذلك اعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات من ناحية فضلا عن الصبغة السياسية الواضحة التى تسيطر على المجلس عند فصله فى صحة العضوية[2].

ةالعملية الانتخابية متعددة المراحل والنظام الدستورى المصرى قد عهد الى مجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية الا أن ثبوت العضوية هى المرحلة الأخيرة من العملية الانتخابية التى تنطوى على عدة مراحل يدخل الطعن المقام عن اية مرحلة منها فى اختصاص القضاء بفرعيه العادى والادارى بما يتعين معه تتبع هذه المراحل وتحديد الجهة المختصة بنظر الطعون الخاصة بكل مرحلة.

الفرع الأول :

المنازعات الخاصة بالقيد فى الجداول الانتخابية

طبقا لنص المادتين ١٥، ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية وآخر تعديل له بالقرار بقانون رقم ٤١ لسنة ١٩٧٩ أباح القانون لكل ناخب شريطة أن يكون اسمه مقيدا فى أحد الجداول الانتخابية تقديم طلبات القيد أو الحذف أو تصحيح البيانات فى الجداول الانتخابية وقد قصر القانون الطعن فى قرارات اللجان المشكلة لبحث هذا

---

(١) د. على عبد الفتاح الاختصاص بالفصل فى الطعون الانتخابية البرلمانية مجلة القضاة سنة ١٩٨٤ ص ١٥٤ انظر مؤلف الاستاذ فؤاد كمال الاوضاع البرلمانية القاهرة سنة ١٩٧٢ ص ٤١.

(٢) انظر مؤلفات د. وحيد رأفت ووايت ابراهيم القانون الدستورى ١٩٣٧ و د. السيد صبرى القانون الدستورى ١٩٤٨ ود. كامل ليلة القانون الدستورى سنة ١٩٦٢ ص ٤٠٤.

الأمر على كل من رفض طلبه أو تقرر حذف اسمه واوجب القانون أن يتم الطعن خلال فترة لا تتجاوز اسبوع من تاريخ ابلاغ من رفض طلبه أو تقرر حذف اسمه وأن يقدم الطعن بغير رسوم الى المحكمة الابتدائية المختصة وقد ذهب اتجاه فى الفقه الى أن الاختصاص بنظر منازعات القيد فى الجدول تنعقد لمجلس الدولة بعد أن أصبح المجلس صاحب الولاية العامة فى نظر المنازعات الادارية بعد صدور دستور سنة ١٩٧١ وأن اللجنة المشكلة لبحث طلبات القيد والحذف هى لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى ينعقد الطعن فى قراراتها لمحكمة القضاء الادارى[1] إلا أنه ازاء صراحة النص الوارد فى المادة ١٧ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بإختصاص المحكمة الابتدائية فإن أحكام محكمة القضاء الادارى قد تواترت على عدم إختصاصها بنظر الطعون المتعلقة بالقيد فى الجداول الانتخابية فذهبت وتواترت الأحكام الصادرة من القضاء الادارى على أن المشرع ناط الى اللجنة المشكلة فى المادة ١٦ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية بنظر المنازعات المتعلقة بالقيد فى الجداول الانتخابية كما جعل الطعن فى قرارات هذه اللجان امام المحكمة الابتدائية المختصة وعليه فلا اختصاص لمحاكم مجلس الدولة بالطعن على قرارات هذه اللجنة.

(الدعوى رقم ٥٢٥٨ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٨٤/٧/١٠ والدعوى رقم ٢٢٢١ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٢ والدعوى رقم ١٠٩٨ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٥)

الفرع الثانى

قرار رئيس الجمهورية بدعوة الناخبين الى الاقتراع

وقد استقر القضاء الادارى فى مصر على أن قرار دعوة الناخبين الى الاقتراع هو من أعمال السيادة.

فذهبت محكمة القضاء الادارى الى أن قرار دعوة الناخبين الى انتخاب اعضاء مجلس الشعب وان كان قرارا اداريا منظورا اليه من خلال طبيعة

---

(١) ان اصحاب هذا الاتجاه د. سعاد الشرقاوى د. عبد الله ناصف نظم الانتخابات فى مصر والعالم دار النهضة العربية سنة ١٩٨٤ ص ٤٥ وانظر نقدا لهذا الاتجاه فى مؤلف د. صلاح الدين فوزى النظم والاجراءات الانتخابية سنة ١٩٨٥ دار النهضة العربية ص ١٧٣.

السلطة التى تولت اصداره وهى رئيس الجمهورية الا أنه فى حقيقته وحسب تكييفه القانونى الصحيح يجاوز نطاق العمل الادارى بالمفهوم العام للنشاط الادارى للسلطة التنفيذية ويدخل فى نطاق آخر وهو مجال النشاط السياسى للحكومة ذلك المجال الذى تمارس فيه سلطاتها بوصف كونها سلطة حكم وليس جهة ادارة وآية ذلك أن القرار المشار اليه هدفه العلاقة بين الحكومة ومجلس الشعب وقد استقر الفقه والقضاء والاداريين على أن الأعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان وفى مقدمتها دعوة الناخبين لانتخابات اعضاء المجالس النيابة إنما تصدر من الحكومة بصفتها عضوا سياسيا وليس جهازا اداريا وقد اطلق على مثل هذه الأعمال إصطلاح أعمال السيادة تمييزا لها عن أعمال الادارة المعتادة قصدا الى إخراجها عن ولاية الرقابة القضائية ذلك أنه لو امتدت رقابة القضاء الى الأعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان لاصبح القضاء هيئة سياسية عليا تملك حق الرقابة علي الأعضاء السياسية فى الدولة وهى الحكومة بوصفها سلطة حكم والبرلمان الأمر الذى لا يتفق مع طبيعة ومهام السلطة القضائية في رقابتها على اعمال الادارة.

(محكمة القضاء الادارى الدعوى رقم ٤٠٥٠ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٨٤/٥/٢٦)

وأكدت المحكمة الادارية العليا ذات المبدأ في حكمها الصادر في الطعن على حكم محكمة القضاء الادارى سالف البيان وأضافت أن قرار دعوة الناخبين يماثل القرارات الاخرى الصادرة من رئيس الجمهورية وتعتبر من أعمال السيادة كقرار دعوة مجلس الشعب للاجتماع العادى أو لاجتماع غير عادى أو مباشرته حق إصدار القوانين والاعتراض عليها أو حق حل مجلس الشعب أو حق تعيين الوزراء واعفائهم أو إعلان حالة الطوارىء وأضافت أن قرار دعوة الناخبين لانتخاب أعضاء مجلس الشعب لهو من أوضح اعمال السيادة على إعتبار أن هذا القرار يتعلق بتمكين افراد الشعب صاحب السيادة من اختيار ممثليه أعضاء مجلس الشعب ويتناول علاقة مجلس الشعب والحكومة التى يتولى بعد تشكيله الإشراف عليها ورقابتها ومن ثم فإن هذا القرار - قرار دعوة الناخبين لانتخاب اعضاء مجلس الشعب - داخلا بيقين فى نطاق اعمال السيادة ويكون الحكم المطعون فيه قد أصاب إذ قضى بعدم الاختصاص بنظره للأسباب سالفة البيان.

(الطعن رقم ٢١٨٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩١/١/٥)

وقد ذهب جانب من الفقهاء الى أنه إذا كان الفقه فى جانب منه قد ذهب الى أن الاعمال الخاصة بعلاقة الحكومة بالبرلمان تخرج عن ولاية القضاء الرقابية الا أنه بالنسبة لتحديد ماهية هذه الأعمال فإن هناك إجماع على أنها:-

١ - مساهمة الحكومة فى عمل القانون (المشرع بقانون).

٢ - حق رئيس الجمهورية فى الاعتراض على إصدار القوانين.

٣ - إجابة الحكومة على العرائض المحولة اليها من قبل البرلمان.

٤ - قرار رئيس الجمهورية بدعوة المجالس النيابية للانعقاد للدورة العادية وغير العادية.

ولكن من غير المقطوع به فقها أو قضاء أن باقى الأمور خاصة تلك المتعلقة بدعوة الناخبين للانتخابات تدخل فى إطار هذه الدائرة المغلقة لأعمال السيادة. ان الذى يدخل فى إطار دائرة أعمال السيادة هو فقط الأعمال الخاصة بعلاقة كل من السلطتين التشريعية والتنفيذية بعضها بالبعض الآخر وهى الأعمال التى تضمن نظام وسير البرلمان من الناحية الداخلية وبطبيعة الحال أن هذه الأعمال ليس من طبيعتها أن ترتب آثارا قانونية مباشرة فى مواجهة الغير ولعل فكرة انعدام الاثر القانونى المباشر فى مواجهة الغير يعتبر هو المبرر الأساسى فى عدم إخضاع هذه الأمور للرقابة القضائية وحصرها فى إطار الدائرة المغلقة لأعمال السيادة.

فأعمال رئيس الدولة ولو كانت صادرة بمقتضى نصوص دستورية أصيلة تخول إياه حق إصدارها فإنها يجب الا تنأى بأى حال من الأحوال عن الرقابة القضائية طالما أنه من شأنها أن ترتب آثارا قانونية فى مواجهة الغير لأنها على هذا النحو تكون ادارية فى طبيعتها أكثر منها حكومية وهو الأمر الذى يجعل ذراع الرقابة القضائية يمتد اليها فضلا عن أن قرار دعوة الناخبين لا علاقة له بعمل البرلمان طالما أن الفرض أن البرلمان مازال غير موجود ونحن لا نشاطر المحكمة فيما ذهبت اليه من أن إجماع الفقه على أن قرار دعوة الناخبين يعتبر من أعمال السيادة ذلك أنه إذا كان هناك جانب من الفقه يرى أن قرار دعوة الناخبين يعد من أعمال السيادة فإن هناك فريق آخر من الفقه ينكر هذا النظر ولا يعتبر قرار دعوة الناخبين من أعمال السيادة وفى فرنسا وعلى الرغم من اختصاص المجلس الدستورى بالنظر فى الأمور المتعلقة بالعملية الانتخابية بعد انتهائها فعلا إلا أنه قد قبل أخيرا الطعن فى قرار دعوة الناخبين الى

انتخاب أعضاء مجلس النواب بالرغم من أنه قرار سابق على العملية الانتخابية نفسها بما يقطع بأن هذا القرار ليس من أعمال السيادة(١).

الفرع الثالث

الطعون الخاصة بعملية الترشيح

تنص المادة السادسة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب المعدلة بالقرار بقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ على أن يقدم طلب الترشيح لعضوية مجلس الشعب كتابه الى مديرية الأمن بالمحافظة التى يرغب المرشح فى الترشيح فى إحدى دوائرها الانتخابية وذلك خلال المدة التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه على الا تقل عن عشرة أيام من تاريخ فتح باب الترشيح ويكون طلب الترشيح مصحوبا بإيصال بإيداع مبلغ مائتى جنيه خزانة مديرية الأمن بالمحافظة المختصة وبالمستندات التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه لاثبات توافر الشروط التى يتطلبها هذا القانون للترشيح.

وتنص المادة السابعة من ذات القانون على أن تقيد طلبات الترشيح بحسب تواريخ ورودها فى سجل خاص وتعطى عنها إيصالات ويتبع فى شأن تقديمها الاجراءات التى يحددها وزير الداخلية بقرار منه.

وتنص المادة الثامنة من ذات القانون المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ على أن تتولى فحص طلبات الترشيح والبت فى صفة المرشح من واقع المستندات التى يقدمها طبقا لحكم المادة السابقة وإعداد كشوف المرشحين لجنة أو أكثر فى كل محافظة برياسة أحد أعضاء الهيئات القضائية من درجة رئيس رئيس محكمة أو ما يعادلها وعضوية أحد أعضاء هذه الهيئات من درجة قاض أو ما يعادلها يختارها وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها ويصدر بتشكيل هذه اللجان قرار من وزير الداخلية.

---

(١) د. صلاح الدين فوزى النظم والاجراءات الانتخابية دراسة مقارنة المرجع السابق ص ٢٥١ وما بعدها ومن القائلين بأن قرار دعوة الناخبين يعد من أعمال السيادة د. محمد عبد الحافظ هريدى رسالته اعمال السيادة فى القانون المصرى سنة ١٩٥٢ ص ١٥٤ وعلى عكس ذلك د. عبد الفتاح ساير داير نظرية اعمال السيادة دراسة مقارنة فى القانونين المصرى والفرنسى مطبعة جامعة القاهرة سنة ١٩٥٥ ص ٤٩٦.

وتنص المادة التاسعة من ذات القانون والمعدلة ايضا بالقرار بقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ على أن يعرض فى الدائرة الانتخابية كشف يتضمن اسماء المرشحين بها والصفة التى تثبت لكل منهم وذلك خلال الخمسة الأيام التالية لاقفال باب الترشيح وبالطريقة التى يعينها وزير الداخلية بقرار منه ولكل من تقدم للترشيح ولم يرد إسمه فى الكشف المعد لذلك أن يطلب من اللجنة المنصوص عليها فى هذه المادة إدراج إسمه وذلك خلال مدة عرض الكشف المذكور ويكون لكل مرشح الاعتراض على إدراج اسم أى من المرشحين أو على إثبات صفة غير صحيحة امام اسمه أو اسم غيره من المرشحين فى الكشف المدرج فيه اسمه طوال مدة عرض الكشف المذكور.

وتفصل فى الاعتراضات المشار اليها خلال مدة اقصاها عشرة ايام من تاريخ إقفال باب الترشيح لجنة أو أكثر تشكل بقرار من وزير الداخلية فى كل محافظة برئاسة أحد اعضاء الهيئات القضائية من درجة مستشار أو ما يعادلها على الأقل يختارهما وزير العدل وممثل لوزارة الداخلية يختاره وزيرها وتنشر أسماء المرشحين كل فى دائرته الانتخابية وفى صحيفتين يوميتين واسعتى الانتشار.

والملاحظ أن اللجنة المشكلة وفقا لأحكام المادة التاسعة سالفة البيان دورها قاصر فقط على البت فى الاعتراضات التى تقدم فى شأن ما جاء بكشوف المرشحين وبالتالى فلا دور لهذه اللجنة فى المرحلة السابقة على ذلك وهى مرحلة تقديم طلبات الترشيح لمديرية الأمن فهل يمكن الطعن فى قرار مديرية الأمن بعدم قبول اوراق ترشيح أحد المرشحين؟

ردت على ذلك محكمة القضاء الادارى فى احد الدعاوى التى أقيمت امامها حيث خلصت الوقائع فى أن السيد كمال الدين حسين قد أقام دعواه رقم ٧٢١ لسنة ٣١ ق امام محكمة القضاء الادارى طالبا الحكم بقبول الدعوى شكلا وبصفة مستعجلة بوقف تنفيذ القرار الخاص بامتناع مديرية الأمن بمحافظة القليوبية عن قبول أوراق ترشيحه لانتخابات مجلس الشعب عن دائرة بنها وما يترتب على ذلك من آثار أهمها قبول أوراق ترشيحه ولكن الحكومة كانت قد دفعت بعدم إختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر هذه الدعوى لتخلف القرار الادارى النهائى كما دفعت بعدم القبول لرفع الدعوى قبل الأوان.

ذهبت محكمة القضاء الادارى الى أن امتناع مديرية الأمن عن قبول أوراق الترشيح إنما يعتبر قرارا إداريا سلبيا مستكملا لأركانه القانونية الأمر الذى يجوز الطعن فيه بالالغاء أمام قضاء مجلس الدولة وبخصوص الدفع المبدى من الحكومة بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعوى أو عدم قبولها لرفعها قبل الأوان فإن هذا الدفع مردود بأن امتناع جهة الادارة عن قبول أوراق ترشيح المدعى هو فى يقين هذه المحكمة يشكل مسلكا ينبىء عن أن جهة الادارة قررت رفض قبول أوراق المدعى لعدم توافر الشروط فيه وهو بهذه المثابة يعتبر تصرفا اداريا مستكملا لجميع العناصر التى تجعل منه قرارا إداريا قابلا للطعن فيه بطريق الالغاء وإذا كان قانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ قد ميز بين مرحلتين الترشيح والانتخاب فإن ذلك لا يستتبع وفقا لمذكرة الحكومة عدم إختصاص المحكمة أو عدم قبول الدعوى الا بعد تداعى سلسة الاجراءات التى تنتهى بلجنة الاعتراضات متى كان مسلك جهة الادارة ينم عن اتخاذها تصرفا يجافى ما أوجب القانون اتخاذه وان الامتناع عن قبول أوراق الترشيح للانتخابات يتضمن عدم عرض أوراق الترشيح على لجان البحث والاعتراض التى شكلها القانون وان يحول بينه وبين تلك اللجان الأمر الذى لاوجه معه للقول بلزوم التربص حتى تفصل تلك اللجان فى الأمر وعليه يكون الدفع المبدى من الحكومة بعدم إختصاص المحكمة أو بعدم قبول الدعوى دفعا فى غير محله خليقا بالرفض وتكون المحكمة مختصة بنظر الدعوى الماثلة بحسبانها طعنا فى قرار ادارى سلبى بالامتناع عن قبول أوراق ترشيح المدعى لانتخابات مجلس الشعب.

(حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٧٢١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٦)

وقد استقرت أحكام محكمة القضاء الادارى على إختصاصها بنظر الطعون فى قرارات لجان فحص طلبات الترشيح والبت فى صفة المرشح المنصوص عليها فى المادة الثامنة سالفة البيان وكذلك قرارات لجان الفصل فى الاعتراضات المنصوص عليها فى المادة التاسعة من ذات القانون.

فقد استقرت محكمة القضاء الادارى على أنه فيما يتعلق بالدفع المبدى من الحكومة بعدم إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الدعوى فإنه يتضح من مراجعة نصوص الدستور وقانون مجلس الشعب أن المشرع رسم

مرحلتين متميزتين أولهما مرحلة الترشيح وادراج اسماء المرشحين فى الكشوف واثبات صفاتهم والتحقق من توافر الشروط التى حددها القانون فى المرشح وقد ناط الاختصاص بها الى اللجنتين المنصوص عليهما فى المادتين ٨ و ٩ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ والثانية تتعلق بعملية الانتخاب التى تنتهى بعضوية مجلس الشعب وليس من شك فى أن اختصاص مجلس الشعب المنصوص عليه فى المادة ٩٣ من الدستور إنما يتعلق بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وهو إختصاص يمثل ضمانة أساسية من الضمانات لا تنشأ الا بعد انتهاء عملية الانتخاب واكتساب المرشح صفة العضوية بالمجلس ولذلك ناط المشرع اختصاص الفصل فى اعتراضات المرشحين باللجنة المشار اليها فى المادة التاسعة من القانون سالف الذكر وإذا كانت هذه اللجنة من قبيل الهيئات الادارية ذات الاختصاص القضائى مما يختص مجلس لدولة بهيئة قضاء إدارى بالفصل فى الطعون المقدمة فى القرارات النهائية الصادرة منها ومن ثم فإن الدفع بعدم الاختصاص يكون على غير أساس من القانون خليقا بالرفض.

(حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٢٠ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٧٦/١٠/٢١ حث وردت به الحيثيات سالفة البيان أما الاحكام الأخرى التى انتهت الى اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون على قرارات اللجان المنصوص عليها فى المادتين الثامنة والتاسعة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فهى حكمها فى الدعوى رقم ٨٢٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٧٧/٣/٢٩ والدعوى رقم ١٣٣٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٣ والدعوى رقم ٢٠٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/١١ والدعوى رقم ٥١٦٩ لسنة ٤٣ق جلسة ١٩٨٩/٦/٣ وهى خاصة بلجنة الاعتراضات الخاصة بانتخابات مجلس الشورى واخيرا بالطعن رقم ٩٥٥ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٥)

(الدعوى رقم ١٣٨٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٥)

كما انتهت الى اختصاصها بالفصل فى كافة المنازعات التى تثور حول تحديد صفة المرشح وما إذا كان من العمال والفلاحين وقد إنتهت المحكمة الادارية العليا الى ذات النتيجة فى أحكامها العديدة والتى نعرض لها فيما يلى قاصدين ابراز أهم حيثياتها نظرا لاثارها على تقييمنا لمدى اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن على قرار اعلان نتيجة الانتخابات.

- ان القرارات الادارية الصادرة فى شأن عملية الانتخاب كأصل عام وبحكم تكييفها الصحيح ليست عملا تشريعيا أو برلمانيا مما ينهض به البرلمان وإنما

هى من الأعمال الادارية التى تباشرها جهة الادارة فى مرحلة سابقة على ثبوت العضوية البرلمانية وليس فى اضطلاع جهة الادارة بهذه العملية أو فى الرقابة القضائية على سلامة قراراتها الصادرة فى شأنها ما يعنى مساسا باختصاص البرلمان أو انتقاصا لسلطاته ذلك أن البرلمان لا يستأثر حقيقة بشؤون اعضائه ومصائرهم الا بعد أن تثبت عضويتهم الصحيحة فيه. كما وان الفصل فى القرارات الصادرة فى شأن الطعو الانتخابية فى اصل طبيعته محض اختصاص قضائى لا يفترق عن غيره من الاختصاصات القضائية ومقتضى ما تقدم أن القرارات الادارية الصادرة فى شأن عملية الانتخاب لا تنأى عن الرقابة القضائية أو تنسلخ عنها الا فى حدود ما يقضى به أو يفرضه نص صريح قائم – وعليه يجوز الطعن على القرارات الصادرة من لجنة الاعتراضات باعتبارها لجنة ادارية ذات اختصاص قضائى.

(الطعن رقم ١٥ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٩ س ١٥ ص ١٥٦)

– ان لجنة الفصل فى الاعتراضات المنصوص عليها فى المادة التاسعة من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ المعدل بالقانون رقم ١٠٩ لسنة ١٩٧٦ فى شأن مجلس الشعب ليست هيئة قضائية وإنما هى لجنة ناط القانون أمر تشكيلها بقرار من وزير الداخلية برئاسة وعضوية أحد أعضاء الهيئات القضائية وخول القانون هذه اللجنة مهمة الفصل فى الاعتراضات المقدمة من أحد المرشحين بالاعتراض على إدراج اسم أى من المرشحين أو لاثبات صفة غير صحيحة أمام إسمه أو اسم غيره من المرشحين وهذه المهمة ادارية بحتة لأنها من صميم اختصاصات الادارة وعليه فقرار لجنة الاعتراضات لا يعدو أن يكون قرارا إداريا يدخل الفصل فيه فى اختصاص مجلس الدولة.

(الطعن رقم ٣٤٠ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٧/٤/٩ س ١٥ ص ٢٢٠٤)

وأكدت هذا المبدأ فى حكم آخر تناول الدفع بعدم إختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن فى قرارات لجنة الاعتراضات وذلك لأن العملية الانتخابية قد تمت.

فذهبت المحكمة الادارية العليا الى أنه لا يسوغ القول بأن اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن على قرار لجنة الاعتراضات قد زال بسبب حصول واقعة إجراء الانتخاب وإعلان النتيجة بفوز المطعون فى صفته لأن استمرار نظرها ينطوى على التصدى للفصل فى صحة الطعون وهو ما يختص به مجلس

الشعب طبقا للمادة ٩٢ من الدستور ذلك ان اختصاص مجلس الدولة بنظر الطعن على قرار هذه اللجنة بوصفه قرارا إداريا لا يجوز تعديله الا بناء على قانون وليس لأي سبب آخر والمدعى لم يطلب في دعواه إبطال عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب بل طلب إلغاء قرار مما تختص محاكم مجلس الدولة بالفصل فيه طبقا للقانون ومن ثم فإن قضاء الحكم المطعون فيه بعدم إختصاص المحكمة بنظر الدعوى للسبب الذى استند اليه فى هذا الشأن من شأنه أن يحجبها عن اختصاصها الذى عينه لها قانون مجلس الدولة وان يحرم المدعى من الالتجاء لقاضيه الطبيعى وفقا لما تقضى به المادة ٦٨ من الدستور.

(الطعن رقم ٧٩١ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٨/١/٢٨ س ١٥ ص ٢٢٦)

- ان القرارات الادارية الصادرة فى شأن عملية الانتخاب لا تتمخض عملا تشريعيا أو برلمانيا مما يختص به البرلمان وإنما هى من الأعمال الادارية التى تباشرها جهة الادارة فى مرحلة سابقة على ثبوت العضوية البرلمانية وليس فى إضطلاع الجهة الادارية بهذه العملية أو فى الرقابة القضائية على سلامة قراراتها الصادرة فى هذا الشأن ما يعنى مساسا باختصاص البرلمان أو انتقاصا لسلطاته ذلك أن المجلس النيابى لا يستأثر حقيقة بشؤون اعضائه ومصائرهم الا بعد أن تثبت عضويتهم الصحيحة فيه - كما وان الفصل فى سلامة القرارات الادارية الصادرة فى شأن الطعون الانتخابية فى الاصل طبيعته اختصاص قضائى لا يفترق عن غيره من الاختصاصات القضائية ومقتضى ما تقدم أن القرارات الادارية الصادرة فى شأن عملية الانتخاب لا تنأى عن الرقابة القضائية أو تنسلخ عنها الا فى حدود ما يقضى به نص صريح.

- ان المدعى إنما يطعن فى قرار لجنة الاعتراضات كلجنة ادارية ذات اختصاص قضائى بحكم تشكيلها المتميز وطبيعة نشاطها برفض طعنه فى الصفة التى أثبتت لأحد المرشحين عن الدائرة ٦ بمحافظة الشرقية والقرار الطعين محض افصاح عن ارادة اللجنة التى عبرت عنها بمقتضى السلطة المخولة لها قانونا وهى بهذه المثابة قرار ادارى مما اسند الاختصاص بالتعقيب عليه الى مجلس الدولة وليس فى إسفار نتيجة الانتخاب عن فوز المطعون فى صفته أو غيره من المرشحين ما ينزع من المحكمة اختصاصها بنظر الدعوى.

(الطعن رقم ١٢٩١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٦ س ٢٦ ص ١٢٦)

(الطعن رقم ١٥٣٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨١/١١/٧ س ٢٧ ص ٨)

- وبذات المبدأ انتهت الى اختصاص محاكم مجلس الدولة بوقف تنفيذ وإلغاء قرار لجنة الطعون المتضمن رفض الطعن الخاص بطلب تغير صفة أحد المرشحين.

(الطعن رقم ١٧٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٨ والطعن رقم ١٦٥ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٧)

الفرع الرابع

المنازعات الخاصة بعملية الاقتراع وإعلان النتيجة

نظم القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب عملية الانتخاب حيث نصت المادة ٢٤ منه على أن يحدد وزير الداخلية عدد اللجان العامة والفرعية التى يجرى فيها الاستفتاء والانتخاب وتعيين مقارها وتشكل كل من هذه اللجان من رئيس وعدد من الأعضاء لا يقل عن اثنين ويعين أمين لكل لجنة........ وتشرف اللجان العامة على عملية الاقتراع لضمان سيرها وفقا للقانو واما عملية الاقتراع فتباشرها اللجان الفرعية ونظمت المواد ٢٥، ٢٦، ٢٧، ٢٨، ٢٩، ٣٠، ٣١، ٣٢، ٣٣ كيفية عمل هذه اللجان من ناحية وخطوات ادلاء الناخب بصوته من ناحية أخرى وكذلك احوال بطلان الصوت الانتخابى ونصت المادة ٣٤ من ذات القانون على أن يعلن رئيس اللجنة الفرعية ختام عملية الاقتراع متى حان الوقت المعين لذلك وتختم صناديق أوراق الانتخاب ويقوم رئيس اللجنة بتسليمها الى رئيس اللجنة العامة لفرزها بواسطة لجنة الفرز التى تتكون برئاسة رئيس اللجنة العامة وعضوية رؤوساء اللجان الفرعية ويتولى امانتها امين اللجنة العامة..... ويجب على لجنة الفرز أن تتم عملها فى اليوم التالى على الأكثر وتنص المادة ٣٥ من ذات القانون على أن تفصل لجنة الفرز فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب أو الاستفتاء وفى صحة أو بطلان ابداء كل ناخب لرأيه وتكون المداولات سرية ولا يحضرها سوى رئيس اللجنة واعضاؤها وتصدر القرارات بالأغلبية المطلقة وفى حالة تساوى الاصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس وتدون القرارات فى محضر اللجنة وتكون مسببه ويوقع عليها من رئيس اللجنة وأعضائها ويتلوها الرئيس علنا.

وتنص المادة ٣٦ من ذات القانون على أن يعلن رئيس اللجنة العامة نتيجة الاستفتاء أو الانتخاب وعدد ما حصل عليه كل مرشح من أصوات فى دائرته ويوقع عليها من رئيس اللجنة وأعضائها ويتلوها الرئيس علنا.

وتنص المادة ٣٦ من ذات القانون على أن يعلن رئيس اللجنة العامة نتيجة الاستفتاء أو الانتخاب وعدد ما حصل عليه كل مرشح من أصوات فى دائرته ويوقع رئيس اللجنة هو وجميع أعضائها فى الجلسة نسختين من محضرها وترسل احداهما مع أوراق الانتخاب أو الاستفتاء كلها الى وزير الداخلية مباشرة وذلك خلال ثلاثة أيام من تاريخ الجلسة وتحفظ النسخة الثانية بمقر مديرية الأمن.

وتنص المادة ٣٧ من ذات القانون على أن تعلن النتيجة العامة للانتخاب أو الاستفتاء بقرار من وزير الداخلية خلال الثلاثة أيام التالية لوصول محاضر لجان الانتخاب أو الاستفتاء اليه وتنص المادة ٣٨ على «ويرسل وزير الداخلية عقب إعلان نتيجة الانتخاب الى كل من المرشحين المنتخبين شهادة بإنتخابه».

وقبل أن نتناول إتجاه القضاء الادارى حيال الاختصاص بنظر المنازعات الخاصة بعمل لجان الفرز واللجنة العامة للانتخابات نود أن نشير الى حكم صدر لمحكمة القضاء الادارى بخصوص تحديد مقار اللجان فقد تقدم المدعى بطعن فى القرار السلبى بامتناع مدير الامن عن إقامة اللجان ارقام ٧٤، ٧٥، ٧٦ فى الدائرة الأولى قسم الجيزة فى مدارس حكومية ذلك أن مديرية الأمن أقامت هذه اللجان داخل سرادقات فى حين أن باقى اللجان كانت فى مبانى حكومية وقد دفع الحاضر عن الدولة بعدم اختصاص المحكمة لأنه ليس هناك قرار ادارى وإنما ما تم هو عمل مادى وقد رفضت المحكمة هذا الدفع وذهبت الى أن المشرع أوكل الى وزير الداخلية اصدار قرار بعدد اللجان الرئيسية والفرعية وتعيين مقارها ومن ثم فأختيار مقار اللجان يتم بقرار ادارى. ومن ثم فإن الدفع بعدم قبول الدعوى لانتفاء القرار لا يكون له أساس متعين الرفض وانتهت المحكمة الى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه لأن مؤدى الأحكام الخاصة بتحديد مقار اللجان الانتخابية الواردة فى القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ وكذلك قرار وزير الداخلية رقم ٢٩٣ لسنة ١٩٨٤ أن المشرع أوجب أن تجرى عملية الاقتراع داخل قاعة تقع فى أحد المبانى واستلزم منع غير الناخبين من دخولها ومنع الناخبين من دخولها حاملين سلاحا وناط برئيس اللجنة الفرعية تحديد الفضاء المحيط بها واخطار رئيس القوة المعين لحفظ النظام بهذا التحديد لمنع تواجد غير الناخبين فيه وعليه فقد خالفت المديرية ذلك بتحديدها مقار اللجان ارقام ٧٩، ٨٠، ٨١ بالدائرة الاولى وعليه يكون قرارها واجب الايقاف.

(الدعوى رقم ١٠٩٩ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٥)

وبعد أن أشرنا الى هذا الحكم نأتى الى تحديد إتجاه القضاء الادارى بخصوص المنازعات الخاصة بعمل لجان الفرز حيث تنتهى هذه اللجان الى بطلان عدد معين من الأصوات أو عدم فرز صناديق محددة رأت أنه قد يحدث فيها تلاعب واخيرا قد ترى الغاء الانتخابات فى الدائرة نفسها لوجود أسباب ترى معها عدم صحة عملية الاقتراع فهل يجوز الطعن فى هذه القرارات ومن المختص بهذه الطعون؟

- فى إحدى الدعاوى أقام المدعى دعواه فى ١٩٧٩/٧/٥ طالبا وقف تنفيذ والغاء قرار رئيس اللجنة العامة وما ترتب عليه من سقوط قرار وزير الداخلية باعادة الانتخابات فى احدى الدوائر وقد دفع الحاضر عن الدولة بعدم الاختصاص الولائى لأن ذلك يتضمن الطعن فى صحة العضوية لأحد أعضاء مجلس الشعب الذى تم انتخابه فعلاً فى ١٩٧٩/٦/٢٧ ذهبت المحكمة الى أن حقيقة طلبات المدعى أنه يتوسل بها الى الطعن على قرار صدر بالغاء عملية الانتخاب توصلا الى حسر صفة عضوية مجلس الشعب عمن فازوا بها فعلا ذلك أن أثر حكم الالغاء لا يقف عند مجرد تقرير عدم مشروعية القرار الادارى وانما يتجاوز ذلك الى الغاء القرار وما ترتب عنه من نتيجة قانونية منذ تقريره فضلا عن وجود قرارات تبعية تدور مع هذا القرار الأصلى وتهتز هذه القرارات نتيجة الحكم بالغاء القرار الأصلى ومن شأن إجابة طلب المدعى الغاء قرار رئيس لجنة الانتخاب بالغاء ما تم منه يوم ١٩٧٩/٦/٧ أن ينسحب أثره بالضرورة الى الغاء قرار وزير الداخلية بتحديد موعد جديد للانتخاب ومن بعده قرار إعلان فوز أحد المرشحين فى الانتخابات وبالتالى سقوط عضوية مجلس الشعب التى تحققت له بذلك وهو حقيقة ما يبتغيه المدعى الا أن الفصل فى صحة العضوية يدخل فى اختصاص مجلس الشعب وعليه حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى.

(الدعوى رقم ١٦٦٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/١٢/٢٥)

- وفى دعوى أخرى اجريت الانتخابات يوم ١٩٧٩/٦/١٤ وصدر قرار رئيس اللجنة فى ١٩٧٩/٦/١٥ بالغاء هذه الانتخابات فطلب المدعى فى دعواه التى أقامها فى ١٩٧٩/٦/١٧ بوقف تنفيذ والغاء هذا القرار وقد دفع بعدم اختصاص المحكمة ولائيا بنظر هذه الدعوى ذهبت محكمة القضاء الادارى الى

ان الطعن بابطال الانتخاب المنصوص عليه فى المادة ٢٠ من قانون مجلس الشعب هو بعينه الطعن فى صحة العضوية المنصوص عليه فى المادة ٩٣ من الدستور كما أن الاختصاص المخول لمجلس الشعب بالفصل فى صحة العضوية وما يتعلق بذلك من إبطال الانتخاب لا يتصور ممارسته الا بعد إعلان نتيجة الانتخاب أى أن اختصاص مجلس الشعب يأتى فى مرحلة لاحقة للانتهاء من عملية الانتخاب واعلان نتيجتها سواء بفوز أحد المرشحين أو بإعادة الانتخاب لعدم حصول أى من المرشحين على الأغلبية القانونية والبادى من النزاع الماثل أن نتيجة الانتخاب لم تعلن أصلا وإنما صدر القرار المطعون فيه بالغاء الانتخاب قبل الانتهاء من عملية فرز الأصوات جميعها فمن ثم يخرج الفصل فى هذا النزاع عن اختصاص مجلس الشعب وتكون هذه المحكمة هى المختصة بنظر الدعوى باعتبارها طعنا على قرار توافرت له كافة عناصر ومقومات القرار الادارى ومن حيث أنه وعن الدفع المبدى بعدم قبول الدعوى لعدم نهائية القرار المطعون فيه فإن قانون مباشرة الحقوق السياسية رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ لم يتطلب لنفاذ مثل هذا القرار اعتماد أية سلطة أخرى فمن ثم يكون هذا القرار نافذا بذاته ومرتبا لآثاره مما يجعله نهائيا بالمعنى الموجود فى نطاق دعوى الالغاء وعن الموضوع فالمشرع قد ناط بلجنة الفرز الاختصاص بالفصل فى جميع المسائل المتعلقة بعملية الانتخاب وفى صحة أو بطلان إبداء كل ناخب لرأيه ويقتصر دور اللجنة فى إتمام عملية الفرز وليس لها أن تمتنع عن ذلك إلا إذا استحال عليها فعلا المضى فى مهمتها بسبب قوة قاهرة كحريق و فقد البطاقات الانتخابية وحتى فى مثل هذه الحالة لا يكون للجنة الا اثبات وجه تلك القوة القاهرة وما ترتب عليها من أثر يتمثل فى عدم إتمام عملية الفرز وإعلان ذلك أما فى الأحوال العادية فلا يكون أمام اللجنة الا الاستمرار فى مباشرة عملها مستعينة بالوسائل المتاحة لها ومن بينها الاستعانة بالشرطة لفض أى اضطراب فى الأمن أو بالغاء ما يثبت بطلانه لديها من بطاقات التصويت وفى جميع هذه الحالات يجب أن يتخذ القرار من اللجنة مجتمعة وليس من رئيسها وحده طبقا لنص المادة ٣٥ من القانون والثابت ان القرار المطعون فيه صادر من رئيس اللجنة وحده وليس من اللجنة مجتمعة لأسباب لا تنهض مبررا صحيحا لالغاء الانتخاب مما يتعين معه وقف تنفيذ القرار.

ملحوظة : كان سبب الغاء الانتخابات ما أثبته رئيس اللجنة العامة من أن عملية الانتخاب قد تخللتها مهاترات بين المرشحين وأنهم أثاروا الاعتراضات حول سلامة عملية الانتخاب ذاتها.

(الدعوى رقم ١٥٤٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٦/٢٤)

– وذهبت تأكيدا لهذا المبدأ الى أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المستفاد من استعراض كل من الدستور وقانون مجلس الشعب رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ أن المشرع رسم مرحلتين متميزتين أولاهما سابقة على اجراء عملية الانتخاب واعلان نتيجتها والثانية لاحقة على اجراء هذه العملية واعلان فوز أحد المرشحين لعضوية المجلس ويختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون المقدمة من ذوى الشأن طالما أن العملية المذكورة لم تنته بعد اما فيما يتعلق بالمرحلة الثانية فقد نصت المادة ٩٣ من الدستور على أن يختص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وما يتصل بها من طعون وبالتالى فإذا كان الطعن فى المرحلة اللاحقة للانتهاء من عملية الانتخاب واعلان نتيجتها وكسب أحد المرشحين لصفة العضوية فإنه يدخل فى اختصاص المجلس وذلك ايا كانت طبيعة هذه الطعون أو الأسباب التى تبنى عليها وسواء أكانت تلك الأسباب سابقة أو معاصرة أو تالية لاعلان النتيجة لان الفصل فى الطعن وفى جميع الأحوال يؤثر بالضرورة وبحكم اللزوم على عضوية من أعلن فوزه فى الانتخابات وينطوى من ثم على طعن فى صحة العضوية.

(الدعوى رقم ١٣٤٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢٤)

– وذهبت فى حكم آخر الى أن العملية الانتخابية تمر بخمس مراحل الأولى مرحلة اعداد جداول الانتخاب وقد ناط القانون بنظر الطعون فى القرارات التى تصدرها اللجنة الادارية ذات الاختصاص القضائى الخاص بهذه الجداول الى المحكمة الابتدائية فلا إختصاص لمحاكم مجلس الدولة فى شأنها وتتعلق المرحلة الثانية بعملية الترشيح والطعن فى القرارات التى تصدرها لجان فحص طلبات الترشيح ولجان الفصل فى الاعتراضات هى من اختصاص محكمة القضاء الادارى اما المرحلة الثالثة فهى فرز الأصوات والفصل فى منازعاتها وكذلك الفصل فى المنازعات الأخرى المتعلقة بعملية الانتخاب وقد استقر قضاء هذه المحكمة على أن الاختصاص بالفصل فى المنازعات التى تتعلق بهاتين

المرحلتين من إختصاصها وحدها باعتبار أن اللجان المشار اليها هى لجان إدارية ذات اختصاص قضائى وان القرارات التى تصدرها هى من القرارات الادارية النهائية وفقا لمفهوم البند خامسا من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة.

(الدعوى رقم ٥٢٥٨ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٠/٦٧/١٩٨٤)

وهذا الاستقرار من قبل محكمة القضاء الادارى قد اضطرب بقضاءها الحديث جدا والمتعلق بانتخابات مجلس الشعب التى اجريت فى شتاء عام ١٩٩٠ حيث اتبعت محكمة القضاء الادارى بالمنصورة ما استقرت عليه أحكام محكمة القضاء الادارى سالفة البيان وانتهت الى اختصاصها بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من رؤوساء اللجان العامة أو رؤوساء لجان الفرز فى حين اتجهت محكمة القضاء الادارى بالقاهرة الى عكس ذلك.

– فقد طلب المدعى فى احدى الدعاوى التى أقامها فى ١٩٩٠/١٢/٤ وقف تنفيذ والغاء قرار لجنة الفرز بإعتماد نتيجة الفرز الخاصة بعملية انتخابات مجلس الشعب التى تمت فى ١٩٩٠/١١/٢٩ والتحفظ على الصناديق الخاصة بأوراق الانتخاب ووقف انتخابات الاعادة المقرر لها يوم ١٩٩٠/١٢/٦.

فذهبت المحكمة الى أن عملية الانتخاب بمعناها الدقيق تظل بمنأى عن اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بحسبانها تنصب أساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها أى ما يتعلق مباشرة بإرادة الناخبين والتعبير عنها وما يشوب ذلك من خطأ فى فهم تلك الارادة واستخلاصها استخلاصا سليما يعتد به وهو ما يتعلق بالارادة الشعبية فى عملية الانتخاب التى يتعين أن يترك الفصل فيها لمجلس الشعب الممثل لهذه الارادة وذلك تطبيقا لمقتضيات مبدأ الفصل بين السلطات وعملا بنص المادة ٩٣ من الدستور وانتهت المحكمة الى عدم الاختصاص الولائى للمحكمة بنظر هذه الدعوى.

(الدعوى رقم ١٤٠١ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/١١)

أما محكمة القضاء الادارى بالمنصورة فقد انتهت فى عدة احكام صادرة منها الى اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن على قرارات رئيس اللجنة العامة للانتخابات باعلان نتيجة الانتخاب الخاصة بدائرة بنى عبيد فيما تضمنه من

الغاء الانتخابات وكذلك قرار رئيس اللجنة العامة للانتخابات فيما تضمنه من استبعاد صندوق الانتخابات الخاص باللجنة الفرعية رقم ٦١ بدائرة الزرقا وكذلك قرار رئيس اللجنة العامة بإعلان نتيجة فرز وانتخاب الدائرة الثامنة ببلبيس فيما تضمنه من اعتبار المدعى راسبا فى الانتخابات وكذلك اختصاصها بالطعن على قرار إعادة الانتخاب بهذه الدائرة وكذلك انتهت الى اختصاص القضاء الادارى بالطعن على قرار وزير الداخلية بتحديد يوم الخميس الموافق ١٩٩٠/١٢/٦موعدا لاجراء انتخابات الاعادة بالدائرة الثانية بمحافظة بورسعيد.

(الدعاوى أرقام ٥٥٤ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥ والدعوى رقم ٢٠٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٤)

(والدعوى رقم ٥٦٣ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥ والدعوى رقم ٥٥٨ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥)

(الدعوى رقم ٥٣٩ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٤)

وقد أقامت المحكمة حكمها باختصاصها بنظر هذه الدعاوى على أن مفاد المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الشعب أن اختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية أعضائه يرتبط بتقدم طعن فى صحة هذه العضوية أو بابطال الانتخابات باعتبار أن ذلك يتعلق باعلان الارادة الشعبية فى عملية الانتخابات مما يتعين ترك الفصل فيه لمجلس الشعب باعتباره الممثل لتلك الارادة الا أنه حيث يتعلق الطعن بقرار صادر من الادارة خلال مراحل الانتخابات أو بعد انتهائها تعبر فيه الادارة عن ارادتها وهى بصدد الاشراف على تلك العملية أو اعلان نتيجتها فإن الاختصاص بنظر مثل هذه الطعون إنما ينعقد لمجلس الدولة باعتباره القاضى الطبيعى المختص بنظر المنازعات الادارية ولما كانت الدعوى لا تتعلق بعملية التعبير عن الارادة وانما تتعلق بعملية فرز الاصوات واعلان نتيجة الانتخابات وهى العملية التى تتولاها الجهة الادارية فإن الاختصاص بنظر الدعوى ينعقد للقضاء الادارى فليس فى القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بشأن تنظيم مباشرة الحقوق السياسية ما يحول بين أن يلجأ صاحب الشأن الى القضاء الادارى طاعنا فى القرار الصادر باعلان نتيجة الانتخابات باعتبار أن هذا القرار هو قرار ادارى نهائى.

وقبل أن نتعرض لاتجاه المحكمة الادارية العليا فيما يتعلق بأحكام محكمة القضاء الادارى الخاصة بالطعن على القرارات الخاصة بعملية الاقتراع نود

أن نشير الى أنه بخصوص قرار اعلان نتيجة الانتخابات والصادر من وزير الداخلية فقد انتهت محكمة القضاء الادارى الى عدم اختصاصها بنظره بوصف أن الطعن الموجه اليه انما هو طعن فى صحة عضوية أحد أعضاء مجلس الشعب فعلا وقد استقرت على مذهبها هذا فى الأحوال التى تمت فيها الانتخابات على النظام الفردى.

(الدعوى رقم ١٤٨٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٦/١٢ والدعوى رقم ١٥٤٧ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩١/١/١)

اما عندما اجريت الانتخابات بنظام القوائم وذلك بالقانون رقم ١١٤ لسنة ١٩٨٣ و ١٨٨ لسنة ١٩٨٦ فقد انتهت المحكمة الادارية العليا الى اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن على قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الانتخابات نظرا لأن هذا القرار صادر من اللجنة الثلاثية التى خولها القانون الاختصاص بإعداد نتيجة الانتخابات ونظرا لأن هذا الاعداد يتطلب تدخل ارادة هذه اللجنة فى تحديد المقاعد التى يستحقها كل حزب وتوزيع هذه المقاعد على الدوائر المختلفة وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن اللجنة الثلاثية المختصة باعداد نتيجة الانتخاب هى لجنة استحدثها القانون رقم ٤٦ لسنة ١٩٨٤ لأن طبيعة نظام الانتخاب بالقوائم الحزبية واجراءته تتطلب وجود هذه اللجنة بالاضافة الى اللجان الفرعية والعامة والرئيسية التى كان منصوصا عليها من قبل فى المادة ٢٤ من القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية ومهمة هذه اللجنة طبقا لنص المادة ٣٦ من القانون المذكور هى حصر الأصوات التى حصل عليها كل حزب على مستوى الجمهورية وتحديد الاحزاب التى يجوز لها وفقا للقانون أن تمثل المجلس الشعبى وتوزيع المقاعد فى كل دائرة على تلك الاحزاب وفقا للمعايير والقواعد والضوابط التى حددها القانون ثم تقوم بعد ذلك باعداد مشروع النتيجة النهائية للانتخابات وتحرير محضر بكافة الاجراءات التى اتخذتها وتعرض النتيجة على وزير الداخلية لاعتمادها واصدار قرار بالنتيجة العامة للانتخابات وواضح مما تقدم ان عمل اللجنة الثلاثية والمهام التى تقوم بها لا تتصل بصميم العملية الانتخابية ذاتها من تصويت وفرز للاصوات وانما يبدأ عملها بعد انتهاء عملية الانتخاب بمعناها الدقيق.

ومن حيث أن مفاد نص المادة ٩٣ من الدستور والمادة ٢٠ من القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ ان الاختصاص المعقود لمجلس الشعب منوط بتقديم طعن فى صحة عضوية أحد اعضائه أو طعن بابطال انتخابه ولا يكون الطعن كذلك

الا إذا كان ينص اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها أى بكل ما يتعلق مباشرة بإرادة الناخبين والتعبير عنها اما حيث يتعلق الطعن بقرار صدر عن جهة الادارة فى مرحلة من مراحل العملية الانتخابية أو بعد انتهائها تعبر عنه ارادتها كسلطة ادارية أو سلطة عامة وهى بصدد الاشراف على العملية الانتخابية أو اعلان نتيجتها فإن الاختصاص بنظر هذا الطعن فى مثل هذه الحالات يظل معقودا لمحاكم مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الطعن رقم٣٠٩٦ لسنة ٣٠ق جلسة١٩٨٥/٥/٢٥س ٣٠ص١١٦٣ والطعن رقم ١٩١١ لسنة٣٣ ق جلسة١٩٨٩/٤/٢٩)

ولكن بعد الغاء نظام الانتخاب بالقوائم والعودة الى النظام الفردى وذلك بالقانون رقم ٢٠١ لسنة ١٩٩٠ غيرت المحكمة الادارية العليا من قضائها سالف البيان ولكنها لم تجعل الاختصاص بنظر الطعن على قرار وزير الداخلية بإعلان نتيجة الانتخابات منوطا بمجلس الشعب وفقا للتحقيق الذى تجريه محكمة النقض فى هذا الخصوص ولكنها أضافت الى ما يخرج من اختصاص القضاء الادارى الاختصاص بنظر الطعن على أى قرار يصدر من روؤساء اللجان العامة أو لجان الفرز وهى القرارات التى تصدر اثناء عملية الاقتراع سواء باعلان النتيجة واعادة الانتخابات أو الغاء الانتخابات واعادتها كاملة أو باستبعاد بعض الصناديق من عملية الفرز فقد انتهت المحكمة الادارية العليا فى أحكامها الحديثة الى الغاء أحكام محكمة القضاء الادارى بالمنصورة سالفة البيان وبعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر الطعن على أى من القرارات التى تصدر اثناء عملية الاقتراع أو بعد انتهاء هذه العملية سواء صدرت من روؤساء اللجان أو وزير الداخلية وسواء كانت باعلان النتيجة النهائية للانتخابات أو بإعلان الغاء الانتخابات واعادتها.

اتجاه المحكمة الادارية العليا :

فقد ذهبت المحكمة الادارية العليا الى :

١ - أن إستقرار الدساتير المصرية خاصة الصادرة قبل الثورة ينتهى الى أن هذه الدساتير قد أناطت الاختصاص بالفصل فى صحة العضوية لمجلس النواب والشيوخ كل بالنسبة لأعضائه بما مفاده اعتبار أن الأصل هو النهج العام على منح المجلس النيابى ذاته الفصل فى صحة عضوية اعضاء أى أن الاختصاص بالفصل فى ذلك منوط بالسلطة النيابية للشعب وليس للسلطة القضائية.

٢ - مفاد نص المادة ٩٣ من الدستور وما استقر عليه قضاء هذه المحكمة أن الطعون التى تختص محكمة النقض بتحقيقها فى إطار الاختصاص المقرر دستوريا لمجلس الشعب وحده بالفصل فى صحة عضوية اعضائه إنما هى الطعون التى تنصب اساسا على بطلان عملية الانتخاب ذاتها والتى تتمثل فى عمليات التصويت والفرز وإعلان النتيجة طبقا لأحكام القانون رقم ٧٢ لسنة ١٩٥٦ بتنظيم مباشرة الحقوق السياسية المعدل بالقانون رقم ٢٠٢ لسنة ١٩٩٠ ومن ثم يكون الطعن على أية مرحلة من تلك المراحل المتتابعة التى تمر بها العملية الانتخابية من اختصاص مجلس الشعب وحده مباشرته اعمالا لصريح حكم المادة ٩٣ من الدستور وعلى الوجه المنصوص عليه فيه أيا ما يكون وجه هذا الطعن أو أساسه.

٣ - أنه يبين من أحكام الدستور وقانونى مجلس الشعب ومباشرة الحقوق السياسية أن العضوية فى مجلس الشعب أساسها الارادة الشعبية الممثلة فى الناخبين الذين يتعين الادلاء بأصواتهم بالأغلبية القانونية اللازمة لصالح مرشح ممن تتوافر فيه الشروط التى حتمها الدستور والقانون ويعتبر عضوا بمجلس الشعب بمقتضى السيادة الشعبية وبناء على التعبير الصحيح عن هذه الارادة الشعبية بقوة الدستور وليس بمقتضى ارادة اى سلطة اخرى سواء أكانت سلطة لجنة ادارية أو سلطة وزير الداخلية ومن ثم فليس لهذه اللجان المختصة بعمليات الاقتراع والفرز واعلان النتيجة أو لوزير الداخلية من بعدها أية سلطة فى تحديد الارادة الشعبية فى اختيار اعضاء مجلس الشعب أو فى تقرير صحة العضوية بالمجلس والرقابة التى يقررها الدستور لصحة العضوية هى لمجلس الشعب وحده بناء على التحقيق الذى تجريه محكمة النقض فى المطاعن الموجهة الى صحة هذه العضوية ولا يرتبط المعيار الذى يحدد ما يدخل الفصل فى صحة العضوية المقصور ولاية الفصل فيها على مجلس الشعب بضرورة الاعلان عن فوز مرشح أو أكثر فى الدائرة الانتخابية حلفهم اليمين الدستورية لأنه إذا كان صحيح الفهم السليم لأحكام الدستور والقانون فى تنظيم أحكام الترشيح للانتخابات أنه كاشف عن الارادة الشعبية وليس منشئا لمركز قانونى للمرشح للعضوية يعتبر بمقتضاه عضوا بمجلس الشعب من الوجهتين الدستورية والقانونية لأن هذه العضوية تتحقق له بمقتضى الدستور

والقانون منذ اقفال باب التصويت باللجان الانتخابية حيث تكون الارادة الشعبية والسيادة الشعبية قد أودع التعبير عنها مسجلا فى تذاكر التصويت بصناديق الانتخاب وتكمن فى هذه التذاكر حقيقة ومضمون هذه الارادة التى لا شأن لأية سلطة أو لأحد بعدها الا فى الكشف عنها والنزول عليها واعلانها للكافة دون تبديل أو تغيير أو تعديل من أى نوع كان ولذلك فإن عضو مجلس الشعب يتمتع بهذه العضوية وفقا لصريح نصوص الدستور والقانون من تاريخ وساعة انتهاء عملية التصويت وهذا الحكم منصوص عليه صراحة فى المادة ٩٠ من الدستور التى نصت على أن يقسم عضو مجلس الشعب قبل أن يباشر عمله اليمين الدستورية المنصوص عليها في هذه المادة فهذا العضو بصريح النص الدستورى له صفة العضوية قبل أن يقسم اليمين الدستورية امام المجلس وقبل أن يباشر عمله ايضا بهذا المجلس ومنذ أن تحققت بالفعل الارادة الشعبية التى أصبحت عملية هذه العضوية لحظة إنتهاء العملية الخاصة بالاقتراع وقبل أن يعلن عن هذه الارادة الشعبية بعد الكشف عنها بطريق فرز الاصوات واعلان النتيجة التى قررتها ارادة الناخبين.

٤ – ومن حيث أنه وبالبناء على ما سلف فإنه متى تعلق الامر بصحة العضوية ويشمل ذلك المنازعة فى بطلان عملية الانتخاب بالمعنى الفنى فإنه لا يغير من اختصاص مجلس الشعب وحده بالفصل فى هذه الطعون والمنازعات ما قد يثار من تفرقة بين حالة ما إذا أسفرت عملية الانتخاب فعلا عن انتخاب أحد المرشحين واكتسابه صفة العضوية لمجلس الشعب أو بين ما إذا لم تسفر العملية الانتخابية عن ذلك مما يقتضى الاعادة بين المرشحين ذلك أن مفاد المادة ٩٣ من الدستور أن الاختصاص المقرر لمجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية اعضائه يشمل كل نعى أو طعن على عملية الانتخاب بالمعنى الدستورى والقانونى الفنى الدقيق أو مراحله المتتابعة المشار اليها ويفصل المجلس في ذلك بعد التحقيق الذى تجريه محكمة النقض وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد لواقع الحالة إذا كان ثمة طعن مقدم فى صحة العضوية وبناء على ما ينتهى اليه هذا التحقيق من تحديد لواقع الحالة إذا كان ثمة طعن مقدم فى صحة العضوية وبناء على ما ينتهى اليه تحقيق وبحث لجنة الشئون الدستورية بمجلس الشعب إذا لم يقدم أى طعن على صحة عضوية الأعضاء فالمجلس يختص وحده بتحقيق صحة العضوية لجميع اعضاء

مجلس الشعب سواء أكانوا منتخبين أو معينين مطعون أو غير مطعون فى عضويتهم تأسيسا على أن صحة العضوية أمر يتصل بالنظام العام الدستورى والسياسى المصرى الذى يتعين على مجلس الشعب من تلقاء ذاته العمل على الحفاظ عليه ورعايته. وليس بلازم لاختصاص مجلس الشعب النظر فى صحة العضوية لكافة اعضاؤه سواء المنتخبين أو المعينين أن يكون ثمة طعن مقدم فى صحة عضوية عضو معين إذ يشمل بحسب المآل الطعن فى صحة هذه العضوية لعضو بذاته من أعضاء المجلس لأن التحقق من صحة هذه العضوية هو أحد الواجبات الاساسية التى يباشرها مجلس الشعب اعمالا لأحكام الدستور من تلقاء ذاته بالنسبة لكل عضو من أعضائه ودون أى طعن من أحد أو أى طلب من أى عضو أو جهة ولا يسوغ فى هذا المجال الزعم بأن ما قضى به الدستور صراحة فى المادة ٩٣ منه يتضمن حرمان المتنافسين على عضوية مجلس الشعب ممن لهم صفة ومصلحة من حقهم الدستورى فى الطعن قضائيا على صحة هذه العضوية وذلك لأن الدستور اناط هذا الاختصاص بمجلس الشعب.

٥ - ومن حيث أنه وبالبناء على ما سبق فإنه فى صحيح حكم الدستور والقانون يكون الاختصاص بالفصل فى الطعن على العملية الانتخابية فى أية مرحلة من مراحلها وايا كان وجه هذا الطعن عليها معقود لمجلس الشعب وحده ويتحقق بذلك ما يقتضيه حسن سير العدالة وسلامة اداء رسالتها من عدم تقطيع أوصال المنازعة الواحدة فى صحة العضوية حالا أو مآلا الى المنازعة عموما فى مدى صحة العملية الانتخابية من تصويت وفرز واعلان نتيجة.

وانتهت المحكمة الادارية العليا الى الغاء أحكام محكمة القضاء الادارى بالمنصورة سالفة البيان وقضت بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر هذه الدعاوى واطرد قضائها على هذا فى سائر الطعون التى رفعت عن احكام محكمة القضاء الادارى بالمنصورة.

ومنها على سبيل المثال :

(حكمها فى الطعن رقم ٢٠٣ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٥ والطعن رقم ٢١٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٢/٩ والطعن رقم ٢١٧ لسنة ٣٧ ق الصادر بجلسة ١٩٩١/٤/٢٠ والطعن رقم ٢١٨ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٩)

رأينا الخاص فى الاختصاص بنظر الطعون على انتخابات مجلس الشعب :

قبل أن نوضح رأينا فى خصوص اتجاه المحكمة الادارية العليا نود أن نشير الى نص المادة ٦٨ والمادة ١٧٢ من الدستور الصادر فى ١١ سبتمبر سنة ١٩٧١ فالمادة رقم ٦٨ تنص على أن التقاضى حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن حق الالتجاء الى قاضيه الطبيعى وتكفل الدولة تقريب جهات القضاء بين المتقاضين وسرعة الفصل فى القضايا ويحظر النص فى القوانين على تحصين أى عمل أو قرار إدارى من رقابة القضاء.

وتنص المادة ١٧٢ من الدستور على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الادارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى.

ولا نغالى إذا قلنا أن هذين النصين كانا ثمرة كفاح كبير من قبل اعضاء لجنة وضع مشروع الدستور نظرا لما اظهرته الفترة التى سرت فيها دساتير الثورة من تغول على الحقوق والحريات والعمل على تقليص إختصاص مجلس الدولة نئيا برقابته على بعض القرارات التى تصدرها السلطة التنفيذية ومن هنا وطبقا لروح دستور ١٩٧١ فإنه لا يجوز أن تترك مساحة خالية من قرارات جهة الادارة بغير رقابة مجلس الدولة من ناحية ومن ناحية أخرى فإن اختصاص مجلس الدولة يجب أن يمتد ليس فقط الى ما هو قرار ادارى بل الى كل ما يحمل فى طياته مفهوم المنازعة الادارية من هذا المنطلق نوجز تعليقنا على اتجاه المحكمة الادارية العليا فى هذه البنود :

أولا : وفقا لنص المادة ٩٣ من الدستور فإن مجلس الشعب يختص بالفصل فى صحة عضوية أعضائه بعد تحقيق تجريه محكمة النقض فى هذا الخصوص فلا جدال أننا نتفق مع المحكمة الادارية العليا فى وجود نطاق معين يتحدد من خلال استقراء مراحل العملية الانتخابية هذا النطاق يدخل فى اختصاص مجلس الشعب ويخرج عن اختصاص مجلس الدولة ولكن الخلاف مع اتجاه المحكمة الادارية العليا هو فى حدود هذا النطاق ومداه.

ذلك أن التحليل الهادىء لمقتضى التكييف القانونى السليم للقرارات التى تصدرها لجان الفرز واللجان العامة خلال مراحل العملية الانتخابية بل وقرار وزير الداخلية باعلان نتيجة الانتخاب سواء بتحديد الفائزين فى الدوائر

الانتخابية أو بالغاء نتيجة الانتخابات والاعادة كل هذه القرارات هى قرارات ادارية وفقا لمفهوم القرار الادارى أو على الأقل فإن المنازعة التى تدور حولها هى منازعة ادارية وفى الحالتين يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر الطعون التى تثار حول هذه القرارات.

وإذا كان هناك اتجاه فى الفقه والقضاء يرى أن قرارات اعلان نتيجه الانتخابات الخاصة بالمجالس النيابة لا تعد قرارات ادارية لأنها ليست إفصاحا عن ارادة الجهة الادارية فإن هذا الاتجاه يصطدم بحقيقة الواقع التى تبرز وجود ارادة اخرى غير ارادة الناخبين هى التى قررت بطلان أصوات بعض الناخبين وعدم فرز بعض الصناديق التى تحوى اصوات البعض الآخر والغاء العملية الانتخابية كلها دون بدء فرز الأصوات اصلا لأى سبب تراه ومن هنا تبرز ارادة الجهة الادارية وتتوارى وراءها ارادة الناخبين بحيث تصبح قرارات لجان الفرز واللجان العامة والتى تتوج بقرار من وزير الداخلية بالغاء الانتخابات أو بإجراء الاعادة بين مرشحين أو تلك التى تصدر دون حاجة الى تصديق وزير الداخلية كإستبعاد بعض الصناديق من الفرز أو إبطال بعض الأصوات الانتخابية هذه القرارات تحمل فى طياتها عناصر القرار الادارى الصحيحة والتى ابرزتها احكام محكمة القضاء الادارى القديمة واحكام محكمة القضاء الادارى بالمنصورة الجديثة وليس هناك دليل أكبر على أن هذه القرارات تعتبر قرارات ادارية صحيحة من أن مجلس الدولة نفسه يقبل الطعن بالالغاء فى عديد من القرارات الصادرة نتيجة الانتخاب سواء كانت انتخابات المجالس المحلية أو انتخابات الهيئات الاخرى فلو لم تكن القرارات الصادرة فى شأن عملية الانتخاب هى قرارات ادارية لما افترق الوضع بين الانتخابات النيابية والانتخابات المحلية أو انتخابات بعض النقابات فكل ما يصدر منها من قرارات يتعلق بارادة الناخبين ومن هنا فإن القرارات الصادرة فى شأن العملية الانتخابية هى قرارات ادارية تخضع لاختصاص مجلس الدولة.

ثانيا : وبفرض أننا نتفق مع من ذهبوا الى أن هذه القرارات لا تعبر عن ارادة الجهة الادارية فإن المنازعة حول هذه القرارات هى بالقطع منازعة ادارية من منازعات القانون العام التى لاتخضع لسلطان القاضى الادارى بوصفه قاضيا للالغاء فقط بل وباعتباره قاضيا ذو ولاية كاملة فلا يتقيد الطعن فى هذه القرارات بمواعيد دعوى الالغاء ويملك القاضى فى خصوصها الحكم

بما يشاء على جهة الادارة من ابطال للانتخابات وتحديد للمرشح الفائز ومن هنا كانت اعتبارات الملائمة توجب أن يراقب مجلس الدولة هذه القرارات باعتبارها قرارات ادارية فهذه الرقابة تحد من سلطان القاضى الادارى فى حالة مباشرته عليها سلطات القضاء الكاملة.

ثالثا : أن لجوء المحكمة الادارية العليا الى فكرة الارادة الشعبية لتنأى بالقضاء الادارى عن رقابة هذه القرارات هو لجوء الى فكرة غير محددة الملامح مثلها مثل سائر الأفكار التى تحطمت على واقع الحياة الدستورية كمبدأ سيادة الأمة وسيادة الشعب تلك المبادىء التى لم يصبح لها الا قيمة تاريخية لا تسعف القاضى أو الفقيه لمواجهة متطلبات الحياة السياسية فى المجتمع فالارادة الشعبية هى محض مجاز لا يظهر الى الوجود الا من خلال عمل اشخاص لهم ارادة منفصلة ومن خلالها يقومون بتقييم هذه الارادة الشعبية فعضو لجنة الفرز الذى يقرر بطلان أحد الأصوات الانتخابية هل يعبر عن ارادة شعبية أو عن ارادته هو؟ وكذلك الأمر فى رئيس اللجنة الذى يرى إستبعاد عدد من الصناديق عملية الفرز أو الغاء الانتخابات كلها فأين هى هذه الارادة الشعبية التى تذرعت بها المحكمة الادارية العليا للبعد عن رقابة مثل هذه القرارات؟ وكيف يصح القول أن هذه الارادة قد تم التعبير عنها منذ ايداع الناخب لرأيه فى صناديق الانتخاب فى حين أن رأيه هذا قد أهدر بقرار من السلطة المشرفة على الانتخابات؟ من هنا فإن التبرير الذى ساقته المحكمة الادارية العليا حتى تبعد هذه القرارات عن نطاق الرقابة القضائية لا يمكن إلا أن يحمل فى ثناياه عوامل اهداره.

رابعا : إن حدود إختصاص مجلس الشعب بالفصل فى صحة عضوية اعضائه يجب أن تقف عن أضيق نطاق لأن مجلس الشعب ليس سلطة قضائية مستقلة ومحايدة تستطيع أن تقوم مقام السلطة القضائية فى الفصل فى طعون موجهة الى بعض من اعضائه ومن هنا يجب التضييق من تفسير ذلك النص الى الحد الذى لا يجعل هناك قرارات أو أعمال ادارية بمنأى عن رقابة القضاء ومن هنا والتزاما بنص الدستور فإن القرار الصادر من وزير الداخلية بإعلان أسماء الفائزين فى الانتخابات هو وحده الذى يخرج من اختصاص مجلس الدولة النظر فى الطعون المقدمة منه لدخول المنازعة فى هذا القرارا فى إختصاص مجلس الشعب لأن إعلان وزير الداخلية للنتيجة من شأنه أن يجعل من أعلن

فوزه بمثابة عضو فى مجلس الشعب حيث لا يتطلب الدستور أو القانون ابتاع اجراءات أخرى لاسباغ صفة العضوية على المرشح الفائز فهو يعتبر وكما ذهبت المحكمة الادارية العليا بحق عضوا بمجلس الشعب منذ إعلان وزير الداخلية فوزه فى الانتخابات أما باقى القرارات من اعادة الانتخابات أو الغاؤها أو استبعاد بعض الصناديق من الفرز وابطال اصواتها كلها قرارات ادارية يجوز الطعن فيها والغائها ما دام لم يصدر قرار باسباغ صفة العضوية على أحد المرشحين وما نذهب اليه فى هذا الخصوص انما تمليه إعتبارات النزول فقط على حكم الدستور الذى قرر الاختصاص بنظر الطعن على صحة العضوية لمجلس الشعب ولا تمليه اعتبارات الارادة الشعبية أو ارادة الناخبين تلك العبارات المجازية التى تستخدم عادة فى النظم الاستبدادية لتمكين الحكام من فرض سيطرتهم على مقدرات الحكم من خلال الاستناد إلى الفاظ براقة ليس لها ثمة أساس فى الواقع ومن خلال هذه المفاهيم المجازية أمكن الاعتداء على استقلال السلطة القضائية فى عهود الاستبداد وحتى فى العصور الحديثة تم استخدامها لتكريس استبداد البرلمان نفسه بالسلطة ومحاولته الاعتداء والتغول على اختصاصات السلطات الاخرى تحت ستار تمثيله للارادة العامة للأمة ومن هنا سبق أن أوضحنا فى رسالتنا للدكتوراه أن السيادة قد أصبحت للدستور وان البرلمان مثله مثل سائر المؤسسات الأخرى تخضع للدستور فالدستور وهو الذى يحدد له اختصاصاته وإذا أنشىء الدستور مؤسسه مستقلة تختص بالحفاظ على مبادئه ونصوصه كالمحكمة الدستورية العليا فى مصر أو المجلس الدستورى فى فرنسا فإن لهذه المؤسسة مكانا يسبق المكان الذى تتبوأه كافة السلطات ومنها السلطة التشريعية لأن لهذه المؤسسات فى حالة اختصاصها بالرقابة على دستورية القوانين أن تقوم بالغاء ما يتعارض من القوانين الصادرة من السلطة التشريعية مع الدستور ومن هنا أنهارت فكرة سيادة البرلمان وظهرت فكرة سيادة الدستور من ناحية وفكرة استقلال السلطة القضائية من ناحية أخرى كأفكار دستورية حديثة يجب أن تقوم عليها الدولة الديمقراطية فى العصر الحديث(١).

---

(١) انظر فى تحليل تفصيلى لهذه الأفكار رسالتنا الانحراف التشريعى والرقابة على دستوريته دراسة تطبيقية فى مصر دار النهضة العربية س ١٩٨٧.

من هنا فنحن نؤمن بأن تمتد مظلة القضاء لكل مساحة ممكنة أو متوقعة من المنازعات واخراج بعض المنازعات من الفصل فيها عن طريق القضاء فهو البداية الحقيقية للدولة الاستبدادية التى لا سلطان فيها الا لأهواء الحكام سواء كانوا من السلطة التنفيذية أو التشريعية فضلا عن ذلك فقد أوضحنا انهيار مبدأ الفصل بين السلطات كسند للسلطة التشريعية تستطيع من خلاله أن تصدر من القرارات والأعمال ما ينأى بها عن رقابة القضاء وما ذلك الا لظهور مبدأ استقلال السلطة القضائية كمبدأ دستورى يفوق مبدأ الفصل بين السلطات فى أهميته ومن هنا ننظر بتقدير واعجاب الى اتجاه محكمة النقض[1] الذى أقر مبدأ التعويض عن أخطاء السلطة التنفيذية والتشريعية معا والتى تتم اثناء العملية الانتخابية أو بعد إنتهائها وأعطى الحق للمتضرر فى الحصول على تعويض من مجلس الشعب نفسه إذا أغفل ما شاب العملية الانتخابية من اخطاء ورفض النزول على تقرير محكمة النقض فى هذا الخصوص ونحن نرنو الى اقدام المجلس على هذه المنطقة التى حرمها على نفسه ويتصدى للطعون الموجهة لقرارات ادارية حقيقية كقرارات لجان الفرز أو اللجنة العامة مثلما تعرض لقرارات لجان الاعتراضات دون نظر الى ما أسفرت عنه نتيجة الانتخابات.

المبحث الثالث

الطعون المتعلقة بانتخابات هيئات وجهات أخرى

قد ينظم القانون طرق الطعن فى نتائج إنتخابات مجالس ادارة بعض النقابات أو الاندية الرياضية أو بعض الهيئات ذات النفع العام بما يخول مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى الاختصاص بالطعن فى نتائج هذه الانتخابات وسوف نذكر اتجاه محكمة القضاء الادارى فى هذا الخصوص ثم نعرض لأهم أحكام المحكمة الادارية العليا.

---

(١) انظر حكم محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٨ المقام ضد رئيس مجلس الشعب ورئيس اللجنة التشريعية ووزير الداخلية فى ملحق هذا الكتاب.

محكمة القضاء الادارى :

– ذهبت المحكمة الى اختصاصها بوقف تنفيذ والغاء قرار نقابة الاطباء البيطريين بقبول ترشيح الدكتور أمين زاهر لمنصب النقيب.

(الدعوى رقم ٨٠٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٧٦/٣/٩ والدعوى رقم ٨٠٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٧٩/٣/١٣)

– وذهبت الى عدم إختصاصها بنظر طلب وقف تنفيذ والغاء قرار إعلان نتيجة انتخاب نقيب الصحفيين لأن الطعن فى انتخاب النقيب ينطوى بالضرورة على الطعن فى تشكيل مجلس النقابة حيث يدخل النقيب فى هذا التشكيل ويعتبر جزءا منه ولا يكتمل تشكيل مجلس النقابة الا به فمن ثم ينعقد الاختصاص بنظر هذا الطعن الى محكمة النقض الدائرة الجنائية طبقا للقانون رقم ٧٦ لسنة ١٩٧٠.

(الدعوى رقم ٢٥٨٤ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٩)

وعلى خلاف ذلك ذهبت الى إختصاصها بوقف تنفيذ والغاء القرار الصادر من رئيس المجلس الأعلى للصحافة برفض الطعن المقدم من المدعى فى نتيجة انتخابات الجمعية العمومية لمؤسسة اخبار اليوم وإعادة فرز الاصوات.

(الدعوى رقم ٤٦٨٦ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٥)

وذهبت الى إختصاصها بنظر طلب المدعى وقف تنفيذ والغاء قرار إعلان نتيجة انتخابات الأعضاء عن الصحفيين لعضوية مجلس ادارة مؤسسة دار المعارف ومجلة اكتوبر.

(الدعوى رقم ٤٩١١ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٨٨/١/٥)

– وبخصوص انتخابات نقابة الصحفيين كان المدعى قد اقام دعواه امام محكمة القاهرة للأمور المستعجلة بطلب وقف تنفيذ قرار انعقاد الجمعية العمومية العادية للصحفيين وقد حكمت هذه المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى واحالتها الى محكمة القضاء الادارى التى انتهت الى اختصاصها ضمنيا بنظر الدعوى الا أنها رأت عدم قبول الدعوى لعدم إقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الغاء القرار المطعون فيه.

(الدعوى رقم ٤٢١٨ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٦)

- كما انتهت الى اختصاصها بالغاء القرار الصادر بنتيجة انتخابات الجمعية العمومية لمجلس ادارة اخبار اليوم التى تمت فيما تضمنه من عدم اعلان فوز المدعى بعضوية الجمعية العمومية.

(الدعوى رقم ٤٦٨٦ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٩)

كما انتهت الى اختصاصها بنظر طلب الغاء القرار السلبى بامتناع جهة الادارة عن قبول اوراق ترشيحهم فى انتخابات مجلس ادرة الغرفة التجارية.

(الدعوى رقم ٤٤٦٢ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٨٧/٩/١٥)

كما انتهت الى اختصاصها بوقف تنفيذ والغاء قرار اعلان نتيجة انتخاب مجلس ادارة نادى اعضاء هيئة التدريس بالمركز القومى للبحوث.

(الدعوى رقم ٤٨٢٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢١)

وفى مجال الشباب والرياضة :

ذهبت محكمة القضاء الادارى الى اختصاصها بطلب المدعى الغاء قرار مدير عام الشباب والرياضة بتشكيل لجنة عامة للاشراف على انتخابات نادى بنها الرياضى لان حقيقة الطلب تنصب طعنا على قرار محافظ القليوبية بالموافقة على دعوة الجمعية العمومية لنادى بنها الرياضى لاجتماع غير عادى لانتخاب مجلس ادارة جديد.

(الدعوى رقم ٩٢٢ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٢)

وذهبت الى اختصاصها بالطعن على قرار محافظ القاهرة باعتماد تشكيل مجلس ادارة النادى الأهلى. وقد فحصت المحكمة اجراءات العملية الانتخابية وأدق تفصيلاتها.

(الدعوى رقم ٢٣٦٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٥)

وذهبت الى اختصاصها بالطعن على قرار جهة الادارة السلبى بالامتناع عن استبعاد ترشيح احد أعضاء ندى طنطا الرياضى فى انتخابات اعضاء مجلس ادارة النادى وما ترتب على ذلك من اعلان فوز المذكور فى الانتخابات.

(الدعوى رقم ٢٩٩٨ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٥)

وفى خصوص الجمعيات التعاونية الزراعية :

ذهبت الى اختصاصها بالطعن على قرار المحافظ باعتماد نتيجة انتخابات مجلس ادارة الجمعية التعاونية الزراعية.

(الدعوى رقم ٢٦١٦ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢)

وفى خصوص الانتخابات العمالية :

تجرى انتخابات لاختيار ممثلى العمال فى مجالس ادارات شركات القطاع العام وكذلك تجرى انتخابات لاختيار ممثلى العمال فى اللجان النقابية المختلفة وعلى حين أن هناك استقرارا على اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون على قرارات اعلان نتائج انتخابات العمال المرشحين لعضوية مجالس ادارات شركات القطاع العام فإن هناك تضاربا كبيرا فى قضاء محكمة القضاء الادارى حول مدى اختصاصها بنظر الطعون على انتخاب اعضاء اللجان النقابية فقد ذهبت محكمة القضاء الادارى الى اختصاصها بنظر الطعن على القرار الايجابى الصادر عن الادارة العامة لعلاقات العمل بوزارة القوى العاملة والتدريب المهنى فيما تضمنه من اعلان فوز المطعون ضدهم فى الانتخابات التى أجريت لاختيار ممثلى العمال بمجلس ادارة الشركة دون المدعين.

(الدعوى رقم ١٢٢٠ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٢٨)

وفى خصوص انتخاب ممثلى العمال فى اللجان النقابية اختلف تفسير محكمة القضاء الادارى لنص المادة ٤٤ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بشأن النقابات العمالية حيث نصت هذه المادة على أن تعلن نتيجة انتخاب مجالس ادارة المنظمات النقابية بانتهاء عملية فرز الأصوات وذلك بتعليقها فى مكان ظاهر أو أكثر فى مقر المنظمة النقابية وفى مقار لجان الانتخاب والاتحاد العام لنقابات العمال وذلك بناء على الثابت من محاظر اللجان المشرفة على الانتخابات ويجوز لكل ذى مصلحة من اعضاء المنظمة النقابية الطعن امام المحكمة الجزئية المختصة فى نتيجة الانتخاب أو فى اجراءاته خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اعلان النتيجة طبقا للفقرة السابقة.

فذهبت محكمة القضاء الادارى فى خصوص تفسير هذه المادة الى ان المشرع يفرق فى وضوح بين اجراءات الترشيح واجراءات الانتخابات على

نحو لا يسمح بالقول بأن إجراءات الانتخاب تشمل وتتضمن إجراءات الترشيح وإنما لكل من هاتين المرحلتين استقلاله واجراءاته الخاصة فإذا ما ورد نص المادة ٤٤ من القانون بعد ذلك وعقد الاختصاص بالطعن فى إجراءات الانتخاب أو نتيجته أمام المحكمة المدنية الجزئية فإنه يتعين قصر هذا الحكم على إجراءات الانتخاب وحدها دون اجراءات الترشيح وذلك خضوعا لمنطق المشرع فى التمييز بين هذين النوعين من الاجراءات بحيث أن الطعن على إجراءات الترشيح التى تتخذ شكل قرار إيجابى أو سلبى تصدره جهة الادارة يكون امام مجلس الدولة والطعن على اجراءاته الانتخابية يتم أمام المحكمة الجزئية.

ومن حيث أن المدعى فى الدعوى الماثلة لا يوجه طعنه على اجراء الانتخاب أو نتيجته ولكنه يطعن فى اجراءات الترشيح التى حددتها اللجنة المشرفة على تنظيم اجراءات الانتخاب والتى من مقتضاها أجازت اللجنة للمدعى عليه الأول ترشيح نفسه فى حين أنه يشغل بطريق الندب وظيفة من وظائف الادارة العليا ومفوض فى إختصاصات رئيس المصلحة ومن ثم يكون مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى مختصا بالنظر فى هذا الطعن ويكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة القضاء الادارى ولائيا بنظر الدعوى الماثلة غير قائم على أساس سليم من القانون يتعين رفضه.

(الدعوى رقم ١٣٠٨ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٨٥/٦/١١)

(والدعوى رقم ٢٢٩ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٧ - والدعوى رقم ٥٧٥١ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٥)

– وذهبت الى عدم إختصاصها ولائيا بنظر طلب وقف تنفيذ والغاء القرار الصادر باعلان نتيجة الانتخابات الخاصة باللجنة النقابية بهيئة النقل العام.

(الدعوى رقم ٧٢٨ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٨٨/١/٥)

– وذهبت الى إختصاصها بنظر الطعن فى قرار إستبعاد أسم احد المرشحين من كشوف الترشيح لمجلس ادارة اللجنة النقابية للعاملين بالبنك الرئيسى للتنمية والائتمان وكذلك اختصاصها بنظر طلب المدعى وقف تنفيذ والغاء قرار إستبعاد إسمه من قائمة المرشحين لعضوية اللجنة النقابية المهنية لعمال النقل البرى بالقاهرة.

(الدعوى رقم ٣٧٨٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢ والدعوى رقم ٣٠٠٢ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٣)

(والدعوى رقم ٨٥٢٢ لسنة ٤٥ ق جلسة ١٩٩٦/١١/٧)

– وذهبت الى عدم إختصاصها بالطعن على قرار إستبعاد إسم المرشح من كشوف الترشيح لعضوية مجلس ادارة اللجنة النقابية وانعقاد ذلك الاختصاص للمحكمة الجزئية التى تختص ايضا بنظر الطعن فى نتيجة الانتخاب واجراءاته طبقا لقانون النقابات العمالية رقم ٣٥ لسنة ٧٦ المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦.

(الدعوى رقم ١٦٤٣ لسنة ٤٣ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

إتجاه المحكمة الادارية العليا :

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى إختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعن على القرار الصادر بانتخابات رئيس واعضاء مجلس ادارة اتحاد الصناعات المصرية وفى هذا الحكم انتهت الى مبدأ هام :

حيث ذهبت الى أن نص المادة ٢١ من القانون رقم ٩٥ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون حماية القيم من العيب على أنه يتعين على الجهات المختصة بالاشراف على الانتخابات لعضوية المجالس الشعبية المحلية أو لرياسة أو عضوية مجالس ادارة التنظيمات النقابية أو اتحادات الاندية أو الهيئات أو الشركات العامة أو المؤسسات المصرفية أو الجمعيات اخطار المدعى العام الاشتراكى بأسماء المرشحين فور اقفال باب الترشيح على أن يتم تحديد موعد الانتخابات بعد شهر على الأقل من تاريخ اخطاره رتب القانون جزاء البطلان عن كل عملية انتخاب تتم بالمخالفة لما تقدم الرقابة الاجتماعية التى يتولاها المدعى العام الاشتراكى على العمليات الانتخابية تتحقق أيضا وبصورة متعادلة ان تمت بعد الانتهاء من عملية الانتخاب وفرز الأصوات واعلان نتيجة الانتخاب واخطار الجهات المسئولة عنها لاعتمادها تعتبر الاجازة اللاحقة متعادلة مع الموافقة السابقة متى تحققت الغاية من الاجراء فى الحالتين على نحو متعادل ولا سيما إذا كان الاجراء الشكلى الذى أوجبه القانون وتمت مخالفته غير مقصود بذاته وكانت الغاية منه قد تحققت.

(الطعن رقم ٧٠٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/١٨)

– إن القرار الصادر من الجمعية العمومية لاتحاد اللعبة الرياضية باعلان نتيجة انتخاب مجلس ادارة الاتحاد لا يعتبر قرارا إداريا باعتبار أن الاتحاد

يعتبر من الهيئات الخاصة ذات النفع العام الا أن مجلس الدولة يتحدد اختصاصه في حالة الطعن على القرار السلبى بامتناع رئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة عن اعلان بطلان الجمعية العمومية للاتحاد المصرى لكرة القدم بإعلان نتيجة الانتخاب فيما تضمنه من انتخاب السيد.......

وذهبت المحكمة الى أنه ليس فى النظام الأساسى لاتحادات الالعاب الرياضية الصادر بقرار رئيس المجلس الأعلى للشباب والرياضة رقم ١٠٨ لسنة ١٩٨٠ ما يوجب على صاحب الشأن الطعن فى قوائم المرشحين خلال موعد محدد والا أصبحت محصنة ولا جناح على اصحاب الشأن سواء كانوا مرشحين أو غير مرشحين بموجب تلك القوائم أن يتربصوا الى أن تتم العملية الانتخابية ويرفعوا الى الجهة الادارية المختصة ما ينعونه من أوجه البطلان عليها ولو تعلقت بمرحلة الترشيح طالما لا يحول دون ذلك نص فى قانون أو النظام الاساسى المشار اليه.

(الطعن رقم ٣٣٤٨ لسنة ٣٢ ق جلسو ١٩٨٧/١/٣١)

المادة ٢٠ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤ بشأن نقابة المهندسين :

الطعن فى قرار انتخاب اعضاء مجلس النقابة المكملين يكون بالشروط والاوضاع المقررة سواء كان مرجع الطعن أسبابا تتصل بشروط الترشيح أو سابقة الانتخاب بالشعبة أو بغير ذلك من الأسباب لمحكمة القضاء الادارى إذا توافرت شروط الطعن طبقا لنص المادة ٢٠ المشار اليها أن تسلط رقابتها على كافة الاجراءات السابقة على الانتخابات مؤدى ذلك اعتبار الطعن على الاجراء السابق فى حقيقة تكييفه القانونى طعنا على الانتخاب بمجلس النقابة يتعين أن يتوافر فى إقامته الشروط المقررة بالمادة ٢٠ من القانون رقم ٦٦ لسنة ١٩٧٤.

(الطعن رقم ٦٥٠ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٦ س ٣١ ص ١٩)

وبخصوص انتخابات نقابة التجاريين :

- اختصاص محكمة القضاء الادارى بالنظر فى الطعن على القرار السلبى بالامتناع عن اعلان نتيجة انتخاب النقيب واعضاء مجلس النقابة باعتبار أن اعلانها امر واجب قانونا على مجلس النقابة من واقع المحضر النهائى المعد بمعرفة اللجنة الرئيسية للانتخاب وكذلك الغاء قرار مجلس النقابة باعادة

الانتخاب لمنصب النقيب وذلك لعدم اعتبار الدعوى طعنا انتخابيا يلزم رفعه من وزير المالية أو مائة عضو من أعضاء النقابة ذلك أن المدعى لا يطعن فى صحة انعقاد الجمعية العمومية أو فى نتيجة الانتخاب فلا يجوز تكييف الدعوى على أنها طعن انتخابى بالمفهوم المقصود بنص المادتين ٢١ ، ٢٢ من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٢.

(الطعن رقم ٣٢٨٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١١/٣٠ س ٣١ ص ٢٧)

– نظم المشرع فى القانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨٠ بإصدار قانون التعاون الزراعى معدلا بالقانون رقم ١٢٢ لسنة ١٩٨١ إختصاص الوزير والمحافظ بالنسبة لمسائل حل مجالس ادارات الجمعيات التعاونية الزراعية ووقف وإسقاط العضوية بها تختص المحكمة الابتدائية التى تقع فى دائرتها مقر الجمعية بالطعن على إلقرارات الصادرة فى هذا الشأن خلال ٣٠ يوما من تاريخ نشرها بالوقائع المصرية أو اعلان صاحب الشأن بها بكتاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول وقف تنفيذ تلك القرارات يدخل فى اختصاص الجهة الادارية يستوى فى ذلك أن يكون وجه المخالفة متعلقا بذات القرار أو بصحة انعقاد الجمعية العمومية أو مجلس الادارة الطعن على القرار الصادر بوقف التنفيذ يدخل فى إختصاص المحكمة الابتدائية.

(الطعنان رقما ١٩٠١، ١٩٣٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١١)

(يراجع الطعن رقم ١٨٤٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧)

وذهبت بخصوص انتخابات نقابة المحامين الى أنه يبين باستقراء سائر أحكام ونصوص قانون المحاماة أن المشرع أولى محكمة النقض ومحكمة إستئناف القاهرة اختصاصا عاما وشاملا بنظر الطعون التى حددها فيما يصدر من اجهزة النقابة ولجانها من قرارات يجوز الطعن فيها مثل القرارات الصادرة من لجنة قيد المحامين بالجدول العام والجداول المختلفة وقرار اسقاط عضوية أعضاء مجلس النقابة وقرار نقل اسم محامى الى جدول غير المشتغلين وقرار محو اسم المحامى من الجدول والقرارات التأديبية الصادرة ضد المحامين واغفال ادراج اسم احد المرشحين لعضوية مجلس النقابة فى قائمة المرشحين والقرارات الصادرة من الجمعية العمومية للنقابة والطعن فى تشكيل مجلس النقابة.

وعليه تعين القول بأن القرارات التى تصدر من مجلس النقابة وهو يمارس اختصاصه باعداد قائمة المرشحين لانتخابات المجلس وفقا لحكم المادة ١٣٤ من القانون سواء برفض ادراج اسم طالب الترشيح بالقائمة و بإدراجه تختص

بنظر الطعن فيها محكمة استئناف القاهرة على الوجه المنصوص عليه فى الفقرة الثانية من هذه المادة باعتبار ان هذه القرارات تتعلق بمرحلة الترشيح وهى مرحلة منفصلة من مراحل العملية الانتخابية اجاز المشرع الطعن فى القرارات المتعلقة بها على استقلال قبل تمام الانتخاب ومن ثم لا تسوغ التفرقة التى ذهب اليها الحكم المطعون فيه بين القرار السلبى الذى يصدر باستبعاد ادراج اسم طالب الترشيح من قائمة المرشحين والقرار الايجابى بقيد اسمه وقصر الاختصاص المعقود لمحكمة استئناف القاهرة على نظر الطعن فى القرار الأول دون الثانى ذلك أن القرار الصادر عن مجلس النقابة وهو يباشر مهمته فى اعداد قائمة المرشحين فى كلتا الحالتين لا تتغير طبيعته وان تغير محله فقبول ادراج اسم المرشح فى القائمة أو رفضه هي وجهان للقرار الذى يصدر من مجلس النقابة بوصفه افصاح عن ارادته فى شأن مدى استيفاء طالب الترشيح شروط الترشيح لمجلس النقابة ومن ثم كان من الطبيعى أن ينعقد الاختصاص بنظر الطعن في هذا القرار - على أى من الوجهين - لجهة قضائية واحدة.

(الطعن رقم ١٧٨٧ لسنة ٣١ ق جلسة ١٤/١٢/١٩٨٥)

كما ذهبت الى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر الطعن على نتيجة [illegible] مجلس نقابة المهن السينمائية.

(الطعن رقم ٢٦١٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ٢٧/٤/١٩٩٠)

وقد انتهت المحكمة الادارية العليا الى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر طلب بطلان عملية انتخاب اعضاء مجالس إدارات شركات القطاع العام وكذلك طلب بطلان قرار اعلان نتيجة انتخاب احد المرشحين طبقا للقانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ فى شأن تحديد شروط وإجراءات انتخاب ممثلى العمال فى مجالس ادارة وحدات القطاع العام حيث لم يتضمن هذا القانون اختصاص أى جهة أخرى بنظر الطعن على القرارات الادارية الصادرة تطبيقا لأحكامه.

(الطعن رقم ٦٠٣ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٠/١١/١٩٩٠)

كما ذهبت الى عدم الاختصاص بنظر الطعن على نتيجة انتخاب اعضاء مجالس ادارة المنظمات النقابية طبقا لنص المادة ٤٤ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨٦ لأن الاختصاص ينعقد للمحكمة الجزئية.

(الطعن رقم ٣٦٤ لسنة ٤٣ ق جلسة ٢٧/٤/١٩٩١)

الفصل الخامس

العقود الادارية

تنص المادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :

أولا :..... (حادى عشر) المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الاشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد ادارى آخر.

وإختصاص محاكم مجلس الدولة بالدعاوى الخاصة بالعقود الادارية هو اختصاص قديم غير أن مبادىء محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية العليا هى التى وضعت أسسه وضوابطه وحددت نطاق اختصاص مجلس الدولة وذلك بوضعها لاركان وعناصر العقد الادارى.

والمسلم به أن قضاء العقود الادارية ينتمى اصلا الى القضاء الكامل فالقاضى الادارى يختص بالنظر فى كافة المنازعات القضائية الناشئة عن العقد الادارى بين طرفيه ما عدا بطبيعة الحال تلك المسائل الأولية الداخلة بطبيعتها فى اختصاص القضاء العادى مثل اهلية المتعاقد مع الادارة وغيرها فيختص القاضى الادارى بالمنازعات المتعلقة بتكوين العقد وصحته وتنفيذه وانهاؤه أو نهائيته المقدمة من أحد طرفيه فى نطاق ولايته الكاملة واختصاص القضاء الادارى بالفصل فى المنازعات الناشئة عن العقد الادارى مطلق وشامل لأصل هذه المنازعات وما يتفرع عنها فيختص بالنظر فى الوجه المستعجل من تلك المنازعات ويدخل فى الوجه المستعجل للمنازعة العقدية طلب اثبات الحالة فيختص بالفصل فيه قاضى العقد متى اقترن بالمنازعة الموضوعية.

إلا أنه ونظرا لأن التعاقد مع جهة الادارة يمر بمراحل عديدة وقد تتطلب هذه المراحل صدور قرارات ادارية منفصلة عن العقد ذاته فإن ولاية محاكم مجلس الدولة بنظر الطعن على هذه القرارات المنفصلة إنما يدخل فى ولايته كقضاء الغاء القرارات الادارية النهائية وبالتالى لا يتمتع فيه القاضى الادارى بذات صلاحيته الممنوحة له فى مجال القضاء الكامل.

وبطبيعة الحال فإن قاضى العقد يختص بتفسير العقد بمناسبة فصله فى المنازعة الناشئة عنه ويمكن فى فرنسا أن تقام دعوى مباشرة بتفسير العقد ولكن مجلس الدولة الفرنسى اشترط فى هذه الحالة وجود منازعة حقيقية قائمة بالفعل بين الطرفين فهو يفصل فى منازعات ولا يعطى استشارات قانونية(١) ونحن من جانبنا نضيف الى اختصاصات قاضى العقد الادارى كافة المنازعات الناشئة والمتولدة عنه حتى تلك المتعلقة بأهلية المتعاقد اعمالا للأصل فى مجال العقود وهو أن قاضى العقد هو قاضى كل ما ينشأ عنه أو يترتب عليه من منازعات فليس للقضاء المدنى هنا ثمة اختصاص.

وسوف نتتبع أحكام محكمة القضاء الادارى ثم المحكمة الادارية العليا فى خصوص تحديد مواصفات العقد الذى تختص محاكم مجلس الدولة بنظر الدعاوى المتعلقة به وتمييزه عن غيره من العقود وكذلك ماهية القرارات المنفصلة وحدود اختصاص محاكم مجلس الدولة فى هذا الشأن.

أولا : اتجاه محكمة القضاء الادارى :

يمكن القول أن ما انتهت اليه محكمة القضاء الادارى فى بواكير أحكامها بخصوص خصائص العقود الادارية وتعريف صورها وسلطة القاضى إزائها هى القاعدة الأساسية التى قامت عليها نظرية العقود الادارية ولم نجد اختلافا كبيرا بين ما انتهت اليه محكمة القضاء الادارى وما انتهت اليه المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص على النحو الآتى :

– ذهبت محكمة القضاء الادارى الى أن العقد الادارى هو العقد الذى يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد إدارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وان يظهر نيته فى هذا العقد بالأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه وذلك بتضمين العقد شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص الا أنه لما

(١) د. عبد المجيد فياض العقد الادارى فى مجال التطبيق طـ ١ سنة ١٩٨٣.

كان من المقرر جواز ابرام عقود بين هيئة إدارية وأفراد أو بين هيئتين اداريتين دون أن يعتبر العقد اداريا لأن إبرام العقد بين شخص معنوى عام وبين أحد الأفراد أو شخص معنوى عام آخر لا يستلزم بذاته أن يكون العقد اداريا كما أن علاقة العقد بالمرفق العام إذا كانت ضرورية لكى يعتبر العقد اداريا فإنها ليست مع ذلك كافية لمنحه هذه الصفة اعتبارا بأن قواعد القانون العام ليست ذات علاقة حتمية بفكرة المرفق العام إذ أنه مع اتصال العقد بالمرفق العام فإن الادارة قد لا تلجأ فى ابرامه الى اسلوب القانون العام لما تراه من مصلحتها فى العدول عن ذلك الى أسلوب القانون الخاص فتتبع فى شأنه ما يتبعه الافراد فى تصرفاتهم الخاصة ومن ثم فإن المعيار المميز للعقود الادارية عما عداها من عقود الأفراد وعقود القانون الخاص التى تبرمها الادارة ليس هو صفة المتعاقد بل موضوع العقد نفسه متى إتصل بالمرفق العام على اية صورة من الصور سواء أكانت من حيث تنظيم المرفق العام أو استغلاله أو تسييره أو المعاونة والمساهمة فى ذلك أو استخدام المرفق ذاته عن طريق العقد مشتركا فى ذلك وعلى درجة متساوية مع الشروط الاستثنائية غير المألوفة المضمنة فى العقد.

(الدعوى رقم ٢٢٢ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٥٦/١٢/١٣ م ١٥٠ س ص ١٨٥٥)

– ان العقود الادارية تتميز عن العقود المدنية بطابع خاص مناطه احتياجات المرفق العام الذى يستهدف العقد الادارى تسييره وتغليب وجه المصلحة العامة على مصلحة الأفراد الخاصة فبينما تكون مصالح الطرفين فى العقود المدنية متوازية ومتساوية إذ هى فى العقود الادارية غير متكافئة إذ يجب أن يعلو الصالح العام على المصلحة الفردية الخاصة وهذه الفكرة هى التى تحكم الروابط الناشئة عن العقد الادارى ويترتب عليها أن للادارة سلطة الاشراف والتوجيه على تنفيذ العقد وأن لها دائما حق تغيير شروط العقد واضافة شروط جديدة بما قد يتراءى لها أنه أكثر اتفاقا مع الصالح العام دون أن يتحدى الطرف الآخر بقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين بشرط ألا يصل التعديل الى حد فسخ العقد الاصلى كلية وإلا جاز للطرف الآخر فسخه وبشرط أن يكون له الحق فى التعويضات إذا اختلت الموازنة فى الشروط المالية كما يترتب عليها كذلك أن للادارة دائما الموازنة فى الشروط المالية كما يترتب عليها كذلك أن للادارة دائما سلطة إنهاء العقد إذا قدرت أن هذا يقتضيه الصالح العام وليس للطرف

الآخر الا الحق فى التعويضات ان كان لها وجه وهذا على خلاف الأصل فى العقود المدنية التى لا يجوز أن يستقل أحد الطرفين بفسخها أو انهائها دون ارادة الطرف الآخر.

(الدعوى رقم ١٣٢ لسنة ٤ق جلسة ١٩٥١/١٢/٢٦ والدعوى رقم ١٩٣ لسنة ١٤ق جلسة ١٩٦٠/١١/١٣م ١٥س ص ١٨٥٦)

وفى حكم أكثر تفصيلا وأهمية :-

ذهبت محكمة القضاء الادارى الى أن المعيار المميز للعقود الادارية عما عداها من عقود الأفراد وعقود القانون الخاص التى تبرمها الادارة ليس هو صفة المتعاقد بل هو من جهة الأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه بتضمين العقد شروطا استثنائية غير مألوفة ومن جهة أخرى موضوع العقد نفسه متى اتصل بالمرفق العام على أية صورة من الصور سواء أكانت من حيث تنظيم المرفق العام أم استخدام المرفق ذاته والذى يبين من الاطلاع على العقد المبرم بين مدير عام مصلحة السياحة والمدعى عليه أنه وإن وصف بأنه عقد اتفاق على قطعة أرض إلا أنه فى حقيقته وجوهره عقد استغلال جزء من مرفق الاصطياف برأس البر لغرض الاستمتاع والانتفاع بشاطىء البحر وفيه يلتزم المدعى عليه طبقا لشروطه باقامة السكن على الأرض المؤجرة اليه وفقا للنماذج التى تعدها مصلحة السياحة وفى حالة المخالفة يلغى العقد وتصادر التأمينات بكافة أنواعها وعليه أن يقيم العشة آخر يونية وفى حالة عدم إقامتها يكون لمصلحة السياحة أن تؤجرها لمن تشاء بدون أية معارضة ولا حاجة الى تنبيه أو إنذار رسمى كما نص فى العقد أنه على المستأجر إزالة جميع المبانى التى ينشئها إذا طلبت منه مصلحة السياحة فى أى وقت على أن تخطره بالإزالة بكتاب موصى عليه بعلم الوصول لتنفيذ ذلك خلال اسبوع من تاريخ اخطاره وإذا لم يقم بإزالة هذه المبانى بعد انتهاء المهلة الممنوحة له فيكون لمصلحة السياحة الحق فى ازالتها بمصاريف على حسابه دون معارضة أو الرجوع عليها بأى تعويض كما أن الادارة اشترطت أيضا أنه إذا رأت لسبب ما ضرورة الغاء المصيف أثناء مدة العقد فلا يكون للمستأجر أى حق فى طلب رد الإيجار الذى دفعه ولا فى أى تعويض بسبب العقد واحتفظت الادارة لنفسها بالحق فى فسخ العقد بدون حاجة الى تنبيه أو إنذار إذا خالف المستأجر أى شرط من شروط العقد وهذه كلها شروط غير مألوفة فى العقود الخاصة المماثلة وعلى

مقتضى ما تقدم يكون العقد سالف الذكر قد إتسم بالطابع المميز للعقود الادارية من حيث اتصاله بمرفق عام واخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط إستثنائية ومن ثم تدخل المنازعات المتعلقة به فى اختصاص هذه المحكمة بما فيها من منازعات مستعجلة تنطوى على ضرر أو نتائج يتعذر تداركها أو طلبات يخشى عليها من فوات الوقت أو إتخاذ تدابير لا تحتمل التأخير أو إجراءات وقتية أو تحفظية تكون أكثر إستجابة للظروف المفاجئة حماية للحق الى أن يفصل فى موضوعه كل ذلك سواء أكانت هذه المنازعات أو الطلبات مطروحة على المحكمة للفصل فيها بصفة أصلية أم باعتبارها فرعا من المنازعة الأصلية المعروضة على المحكمة.

(الدعوى رقم ١٨٩٤ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٥٧/٣/١٠ م ١٥٠ س ص ٨٦٠)

وفى حكم هام آخر :

ذهبت محكمة القضاء الادارى الى أن العقد الادارى هو اتفاق يبرمه شخص من اشخاص القانون العام مع أحد الأشخاص أو الهيئات بقصد تسيير مرفق عام أو تنظيمه وتظهر فيه نية الادارة فى الأخذ بأحكام القانون العام وآية ذلك أن يتضمن العقد شروطا استثنائية وغير مألوفة فى القانون الخاص وأن يخول المتعاقد مع الادارة الإشتراك مباشرة فى تسيير المرفق العام وهكذا فإنه يبين أن وجود الادارة كطرف فى العقد شرط لازم لاعتباره من العقود الادارية فإذا كان العقدان موضوع الدعوى قد ابرما بين المدعى وبين شركة شل ويقول المدعى فى هذا الصدد أن الشركة المذكورة تعاقدت معه على هذا النحو بوصفها نائبة عن ادارة خطوط انابيب البترول الا أنه متى كان من شأن إنابة ادارة خطوط أنابيب البترول لشركة شل فى التعاقد مع المدعى إهدار قواعد الاختصاص فى إبرام العقود الإدارية فضلا عن إهدار كافة القواعد والاجراءات التى راعى المشرع وجوب اتباعها عند ابرام هذه العقود فإن هذه النيابة مع افتراض قبولها لا تضفى على عقدى النزاع صفة العقود الإدارية فضلا عن أنها غير جائزة فى نطاق القانون العام لورودها على خلاف الأصل العام فى القانون ذلك أنه وإن كان من الجائز تفويض الإختصاصات فى نطاق القانون العام فإن ذلك مشروط بأن يكون التفويض متفقا مع القانون وإن يكون صادر لأحد الموظفين العموميين فى حدود إختصاصاته الوظيفية أما أن يصدر التفويض لشخص من

أشخاص القانون الخاص فهو ما يقع باطلا فى نطاق القانون العام ومن ثم فقد يتخلف في عقدى النزاع شرط أن تكون جهة الادارة طرفا فيها وبالتالى فإنهما لا يعتبران من العقود الادارية ولا حجاج فى ذلك بما قد يقال من أن العقد قد يعتبر اداريا رغم عدم ظهور جهة الادارة كطرف فيه إذا كان احد طرفيه يتعاقد باسم جهة الادارة ولمصلحتها ذلك ان اعتبار العقد فى مثل هذه الحالة من العقود الادارية مشروط بأن يكون ملحوظا فيه سلطة الادارة فى الاشراف على تنفيذه ومراقبة كيفية سيره بما لها من سلطة عامة بوصفها المهيمنة على المرفق العام.

(الدعوى رقم ١٠٥ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦١/٦/٤ م ١٥ س ص ١٨٦٢)

وفى سبيل تأكيدها لاختصاصها بنظر كل ما يرتبط بالعقد الادارى من قرارات واجراءات ذهبت محكمة القضاء الادارى فى دعوى طلب فيها المدعى امام المحكمة المدنية عدم الاعتداد بالحجز الادارى الموقع ضده على محتويات منزله لمديونيته للمحافظة برسوم محلية عن السوق الذى يستأجره وقضت المحكمة المدنية بعدم إختصاصها بنظر الدعوى لأن المنازعة متفرعة عن عقد ادارى محله استغلال السوق المشار اليه وقبلت محكمة القضاء الادارى هذا التكييف وانتهت الى الغاء الحجز الادارى الموقع عليه.

(الدعوى رقم ٣١٠٩ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٣)

صور العقود الادارية :

وتتعدد صور العقود الادارية وفقا لمدى توافر الشروط سالفة البيان فى هذه العقود غير أنه نظرا لطبيعة الاجراءات الادارية من ناحية وحاجات المرافق العامة من ناحية أخرى فإن أشهر العقود الادارية فى التعامل هى عقود الالتزام والتوريد والاشغال العامة والتعهد بالتدريس وفى هذا الخصوص ذهبت احكام محكمة القضاء الادارى الى :

– ان التزام المرافق العامة ليس الا عقدا اداريا يتعهد أحد الأفراد أو الشركات بمقتضاه بالقيام على نفقته وتحت مسئوليته المالية بتكليف من الدولة أو احدى وحداتها الادارية وطبقا للشروط التى توضع له بأداء خدمة عامة للجمهور وذلك مقابل التصريح له باستغلال المشروع لمدة محددة من الزمن واستيلائه على الأرباح فالالتزام عقد ادارى ذو طبيعة خاصة وموضوعه ادارة مرفق عام

ولا يكون الا لمدة محدودة ويتحمل الملتزم بنفقات المشروع وأخطاره المالية ويتقاضى عوضا فى شكل رسوم يحصلها من المنتفعين.

(الدعوى رقم ١٤٦ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٦/٣/٢٥ م ١٥٠ س ص ١٩٨٤)

وذهبت فى حكم اكثر تفصيلا الى أنه من القواعد المسلمة فى القانون الادارى أن الدولة هى المكلفة أصلا بإدارة المرافق العامة فإذا ما عهدت الى غيرها امر القيام بذلك لم يخرج الملتزم فى ادارته على أن يكون معاونا لها ونائبا عنها فى أمر هو من اخص خصائصها وهذا النوع من الانابة وبعبارة اخرى هذه الطريقة غير المباشرة لادارة المرفق العام لا تعتبر تنازلا أو تخليا من الدولة عن المرفق العام بل تظل ضامنة ومسؤولة قبل الجمهور عن ادارته واستغلاله وهى فى سبيل القيام بهذا الواجب تتدخل فى شئون المرفق وتعدل اركان تنظيمه وقواعد ادارته واستغلاله كلما اقتضت المصلحة العامة ذلك وهى فى ذلك لا تستند الى عقد الالتزام بل الى سلطتها العامة وتحقيقا لغايات هذه السلطة متمتعة بامتياز وسيادة ينتفى معها كل طابع تعاقدى وضمانا لحسن سير المرافق العامة واستغلالها وإدارتها وكفالة ذلك محققة بما لها من حقوق الاشراف والتدخل والتعديل حسبما تمليه المصلحة العامة وهى حقوق لا تملك السلطة مانحة الالتزام التنازل عنها كما أنها وهى تستعمل هذه الحقوق لا يمكن أن تحاج بأنها تمس الحق الأعلى أو تخل بشروط عقدية لأن الاجراءات التى تتخذها فى هذا الشأن انما تتناول نظاما قانونيا خاصا بمرفق عام فهى تملك تعديل أركان تنظيم المرفق العام وقواعد استغلاله وادارته بل أن لها أن تنهى الالتزام نفسه متى اقتضت المصلحة العامة ذلك ايضا.

(الدعوى رقم ٣٥٧ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٥٧/٣/٢٤ م ١٥٠ س ص ١٩٩٣)

وذهبت الى أن المركز القانونى للمرخص له يختلف عن المركز القانونى للملتزم ذلك أنه إذا كان عقد الالتزام يتضمن عنصرا تعاقديا ويكون مركز الملتزم فيه مركزا ذاتيا يستند الى عقد الالتزام من بعض الوجوه فإن مركز المرخص له مركز تنظيمى عام يتولد عن الرخصة وهى عمل شرطى ومن ثم فإن من حق جهة الادارة سحب هذه الرخصة أو الغاءها أو عدم تجديدها أو إقالة المرخص له منها قبل انتهاء مدتها متى قامت لديها دواع من المصلحة العامة أو لاعادة تنظيم مرفقها العام دون أن يرتب مثل هذا التصرف أية مسئولية عليها.

(الدعوى رقم ١٥٢٥ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٧/٣/٢ م ١٥ س ص ١٩٩١)

وفى تعريف عقد الاشغال العامة ذهبت :

إلى أن عقد الاشغال العامة هو عقد مقاولة بين شخصين من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة بمقتضاه يتعهد المقاول بالقيام بعمل من اعمال البناء أو الترميم أو الصيانة في عقار لحساب هذا الشخص المعنوى العام وتحقيقا لمصلحة عامة مقابل ثمن يحدد في العقد والعقد موضوع الدعوى من عقود الأشغال العامة طبقا لهذا التعريف فقد ابرم لحساب شخص معنوى هو وزارة الشئون البلدية والقروية وموضوعه عقار مخصص لمرفق عام والغرض منه تحقيق منفعة عامة وهى حفر بئر إرتوازى لتزويد اهالى المنطقة بالمياه العذبة الصالحة للشرب.

(الدعوى رقم ٢٨٤ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٥٦/١٢/٢٣ م ١٥ س ص ٢٠١٠)

وفى تعريف عقد التوريد ذهبت :

إلى أن عقد التوريد الإدارى هو إتفاق بين شخص معنوى من أشخاص القانون العام وفرد أو شركة يتعهد بمقتضاه الفرد أو الشركة بتوريد منقولات معينة للشخص المعنوى لازمة لمرفق عام مقابل ثمن معين وهو يختلف عن الاستيلاء فى أن المورد فى العقد الإدارى يسلم المنقولات المتعاقد عليها برضائه دون أن يكون مضطرا إلى ذلك بينما الاستيلاء إنما يكون بمقتضى قرار ادارى بأن يسلم المورد المنقولات المطلوبة بهذا القرار جبرا.

(الدعوى رقم ٢٧٥ لسنة ٤ ق جلسة ١٩٥٢/١٢/٢ م ١٥ س ص ٢٩٩)

وفى تعريف عقد التعهد بالتدريس وخدمة الحكومة ذهبت :

- الى أن استقر قضاء هذه المحكمة على أن العقد الادارى هو العقد الذى يبرمه شخص معنوي من أشخاص القانون العام بقصد ادارة مرفق عام أو بمناسبة تسييره وإن يظهر نيته فى هذا العقد بالأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه وذلك بتضمينه العقد شروطا إستثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص وأن المعيار المميز للعقود الادارية عما عداها من عقود الافراد وعقود القانون الخاص التى تبرمها الادارة ليس هو صفة المتعاقد بل موضوع العقد نفسه متى اتصل بالمرفق العام على أنه صورة من الصور سواء أكانت من حيث تنظيم المرفق العام أو استغلاله أو تسييره أو المعاونة أو المساهمة فى ذلك والذى

يبين من الاطلاع على العقد المبرم بين المدعية والمدعى عليهما وهو العقد محل النزاع أنه عقد تقديم خدمات لمرفق عام وهو مرفق التعليم إذ يلتزم المدعى عليه الأول طبقا لشروط بالتدريس لمدة خمس سنوات تالية مباشرة لاتمام دراسته بمعهد المعلمين وهو شرط استثنائي غير مألوف في العقود الخاصة وبالتالي يكون العقد قد اتسم بالطابع المميز للعقود الادارية من حيث اتصالة بمرفق عام وأخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط استثنائية ومن ثم تدخل المنازعة المتعلقة به في اختصاص هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ١٤٧٢ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٥٧/٥/١٢ م ١٥ س ص ٢٠٣٣)

وذهبت الى أن التعهد الذى يوقعه اعضاء البعثات الحكومية قبل إيفادهم والذى يتعهدون بمقتضاه بالخدمة فى الحكومة لمدة معينة بعد إنتهاء بعثتهم أو برد ما أنفقته الحكومة عليهم إذا امتنعوا عن الخدمة فى الحكومة الفترة المحددة أو إستقالوا أو فصلوا لأسباب تأديبية إنما هو من قبيل العقود الادارية إذ ان الادارة تبغى من وراء الحصول على التعهد ممن يوفدون الى البعثات أن يكون ذلك التعهد مقابل إنفاقها عليهم لتحصل على موظفين يؤدون خدمات أوفى للمصالح أو المرافق العامة. وغير صحيح ما يقول به المدعى عليهم من أن العقد موضوع النزاع هو عقد من عقود الاذعان وذلك لأن هذه العقود تتميز بثلاثة أمور الأول تعلق العقد بسلع أو مرافق تعتبر من الضروريات والثانى احتكار هذه السلع أو المرافق احتكارا قانونيا أو فعليا أو قيام منافسة محدودة النطاق بشأنها والثالث عرض الانتفاع بهذه السلع أو المرافق على الجمهور بشروط متماثلة على وجه الدوام بالنسبة لكل فئة منها وهذه المميزات لا تتوافر فى العقد موضوع الدعوى الذى التزم فيه المدعى عليه الأول بالعمل بخدمة الحكومة لمدة سبع سنوات بعد عودته من البعثة والا التزم برد ما أنفقته الحكومة عليه فى البعثة خاصة وأن هذا العقد وان حوى شروطا غير مألوفة فى عقود القانون الخاص الا أن هذه الشروط ليست شروطا تعسفية وإنما هى شروط تحدد طبيعة العقد وهو أنه من العقود الادارية وبالتالى فإن هذه الشروط لا تعتبر شروطا اذعانية بالمعنى المفهوم فى نطاق القانون الخاص ومن ثم فإن المنازعات الناشئة عنه تعتبر منازعات متعلقة بعقد ادارى مما يدخل فى ولاية القضاء الادارى.

(الدعوى رقم ١٣١٣ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٥٧/١٢/١ م ١٥ س ص ٢٠٣٢)

ومن صور العقود الادارية الأخرى ذهبت محكمة القضاء الادارى الى :

أن عقد المساهمة فى نفقات مشروع ذى نفع عام هو عقد ادارى يتعهد بمقتضاه شخص برضائه واختياره بأن يشترك فى نفقات مشروع من مشروعات الاشغال العامة أو المرافق العامة وقد يصدر من أحد الأفراد أو من أحد الأشخاص الادارية وقد يكون المتعهد ذا مصلحة فى تعهده أو غير ذى مصلحة فيه وقد يكون بعوض أو يتمخض تبرعا وقد يكون مبتدأ من تلقاء المتعهد أو مثارا من جانب الحكومة كما لو عرضت على إحدى المدن إنشاء مدرسة بها بشروط مساهمتها فى نفقاتها فساهمت فيها وقد تكون المساهمة بمبلغ من المال أو بشىء عينى كأرض أو غيرها وقد يكون التعهد منجزا وقد يكون مشروطا ومن هنا تظهر خصيصتاه الاساسيتان الاولى أنه عقد متميز بذلك عن الاستيلاء وعن نزع الملكية للمنفعة العامة إذ كلاهما يتم جبرا والثانية هى أنه عقد ادارى ويترتب على ذلك أن العرض لا يسقط بوفاة المتعهد قبل قبول الادارة بل يجب على الورثة سحبه وذلك على خلاف الهبة المدنية التى يسقط عرضها بوفاة الواهب قبل قبولها من جانب الموهوب له بغير حاجة الى سحبها من جانب ورثته وعلة التشدد فى العقد الادارى هو لاتصاله بالمصلحة العامة ويترتب على تلك الحقيقة أيضا أنه يجوز للادارة أن تتحلل من قبولها للعرض إذا قدرت بعد هذا القبول أنه لا يتفق مع الصالح العام كما لو ظهر لها أن تنفيذ المشروع يكلفها نفقات طائلة أو أنه عديم النفع أو لا يحقق الصالح العام على خير الوجوه كما يترتب عليها أن المنازعات الناشئة عن هذا العقد تعتبر منازعات ادارية باعتبارها متفرعة عن عقد ادارى.

(الدعوى رقم ٢١٣ لسنة ٤ جلسة ١٩٥١/١٢/٢٦ م ١٥ س ص ٢٠٢٨)

وذهبت الى أن الاتفاق المبرم بين مصلحة السكك الحديدية وبين الشركات الدولية لعربات النوم بشأن إستغلال عربات الأكل والبولمان بالقطارات ليس احتكارا وليس عقد التزام حتى يلزم أن يصدر به قانون لأنه لا يقوم أساسا على تسيير مرفق عام وإنما هو ترخيص اتخذ صورة عقد ادارى بقصد إشغال مال عام وإستعمال على وجه لا يخالف الغرض المخصص من أجله بل يتفق مع هذا الغرض وينطوى فى الوقت ذاته على انتفاع للمرخص له بهذا المال مقابل اتاوة يلتزم بأدائها للمصلحة.

(الدعوى رقم ٣٥٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٥٥/١/٤ م ١٥ س ص ٢٠٢٤)

وذهبت الى أن الثابت أن المدعى يطلب الغاء العقد المبرم بين مصلحة الطيران المدنى واحدى الشركات لاستغلال مطعم واستراحة ركاب الترانزيت بمطار فاروق بطريق الممارسة وكان الثابت أنه يهدف بعموم طلباته الى الغاء القرار الادارى الصادر باجراء الممارسة لاستغلال المطعم والاستراحة بذلك المطار وما ترتب عليه من آثار فإن الدعوى تكون داخلة فى اختصاص هذه المحكمة ذلك أن عقد الترخيص باستغلال مرفق من مرافق الدولة هو من العقود الادارية ذات الطابع الخاص إذ أنها تتعلق بنشاط السلطة العامة فى ادارة هذا المرفق وما من شك فى أن الترخيص فى هذه الحالة يتضمن شروطا لائحية وهو بهذه المثابة يعد من العقود الادارية.

(الدعوى رقم ١٤٦ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٥٦/٣/١١ م ١٥ ص ٢٠٢٣)

وذهبت الى أنه يبين من الاطلاع على العقد المبرم بين محكمة القاهرة الابتدائية الشرعية وبين المدعى عليه وهو العقد محل النزاع أنه وان وصف بأنه عقد ايجار الا أنه فى حقيقته وجوهره عقد تقديم خدمات لمرفق من المرافق العامة وهو مرفق القضاء إذ يلتزم المدعى عليه طبقا لشروطه بتهيئة المقاصف الموجودة بالمحاكم واعدادها لخدمة موظفى المحاكم وجمهور المتقاضين وتقديم ما يلزمهم من المشروبات والمرطبات وقد تضمن العقد شروطا منها التزام المدعى عليه بتقديم المشروبات والمأكولات بأسعار محددة مرافقة للعقد على أن يكون لجهة الادارة حق زيادتها أو خفضها وأن تقدم لموظفى ومستخدمى المحكمة بعض المشروبات بأثمان مخفضة وان يلتزم المدعى عليه بتنفيذ أمر الجهة الادارية المتعاقد معها إذا رأت فصل أحد العمال لعدم نظافته أو سوء سلوكه.. وعليه يكون العقد سالف الذكر قد اتسم بالطابع المميز للعقود الادارية من حيث اتصاله بمرفق عام وأخذه بأسلوب القانون العام فيما تضمنه من شروط استثنائية ومن ثم تدخل المنازعات المتعلقة به فى اختصاص هذه المحكمة.

(الدعوى رقم ٢٢٢ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٥٦/١٢/١٣ م ١٥ س ص ١٨٥٥)

وأخيرا نود أن نشير الى أننا أفضنا فى اشارة الى أحكام محكمة القضاء الادارى نظرا لأن انشاء المحكمة الادارية العليا عام ١٩٥٥ واطراد احكامها فى خصوص العقود الادارية لم يترتب عليه حدوث تغيير كبير فى المبادىء التى ارستها محكمة القضاء الادارى فى هذا الخصوص حتى يمكن الاطمئنان

إلى أن هذه الأسس ما زالت قائمة وراسخة الى الآن وما ذلك إلا دليل على بطء التطور فى خصوص هذا الفرع من فروع اختصاص محاكم مجلس الدولة وما سنجده من مظاهر التطور لا يرجع الى تغيير أسس وأركان العقد الادارى ذاته بقدر ما يرجع الى عامل الزمن وأثره فى إتساع أو التضييق الذى يصيب أنشطة الدولة وعليه سنعرض لقضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص ثم نرجىء تعليقنا عليه الى نهاية العرض.

إتجاه المحكمة الادارية العليا :

ذهبت المحكمة الادارية العليا فى تعريف العقد الادارى وتحديد عناصره ذات مذهب محكمة القضاء الادارى فذهبت الى أن العقد يعتبر اداريا إذا كان أحد طرفيه شخصا معنويا عاما ومتصلاً بمرفق عام ومتضمنا شروطا غير مألوفة فى نطاق القانون الخاص فإذا تضمن عقد هذه الشروط الثلاثة مجتمعة كان عقدا اداريا يختص به القضاء الادارى بحسب ولايته المحددة وغنى عن البيان أن الشروط المتقدمة تسرى بالنسبة للعقود الادارية المسماة فى القانون لاعتبارها كذلك فإذا كان العقد المسمى مبرما لتحقيق مصلحة خاصة وليس فى نصوصه شروط غير مألوفة فى القانون الخاص فهو عقد من عقود هذا القانون وتخرج المنازعة بشأنه عن ولاية القضاء الادارى.

وعليه وبتطبيق هذه المبادىء فإنه إذا كانت الهيئة الدائمة لاستصلاح الأراضى وهى من أشخاص القانون العام قد أبرمت عقدا يقوم الطرف الثانى فيه بتوريد عدد من العجول اليها لخدمة المرفق العام القائمة على ادارته ذلك أنها تزرع مساحات شاسعة من الأراضى التابعة للمرفق بنبات البرسيم بقصد اصلاح هذه الأراضى ولتعذر تصريفه فقد رصدت الهيئة مبلغ تسعة الآف جنيه لشراء عجول لاستهلاك هذا النبات ومد الأرض بالسماد العضوى لا بغرض الربح وانما لتسيير المرفق فى نطاقه العام بالوصول الى الهدف الذى قام لتحقيقه وهو زيادة رقعة الأرض المنزرعة فيتوافر بذلك الانتاج الزراعى والحيوانى بما يسد حاجة البلاد المتزايدة ومتى كان الأمر كذلك يكون التعاقد قد انصب على شىء يتعلق باحتياجات المرفق العام وتسييره ويتبين من نصوص العقد وشروطه

أن بعضها غير مألوف فى مجال القانون الخاص فالنص على حق الهيئة فى توقيع غرامة يومية قدرها جنيه عند الاخلال بأى شرط من شروط العقد إنما هو شرط استثنائى غير مألوف فى العقد الخاص ولا يعرف القانون المدنى سوى الغرامة التهديدية وحكمها مختلف عن حكم هذا الشرط الاستثنائى وكذلك النص فى العقد على حق الادارة المطلق فى نسخة إذا أخل المورد بأى شرط من الشروط لأن مثل هذا الشرط غير مألوف ايضا فى نطاق القانون الخاص ومغاير لأحكام الفسخ فى القانون المدنى ويكفى احتواء العقد على شرط استثنائى واحد لاظهار نية الادارة فى الأخذ بأسلوب القانون العام وأحكامه وعليه يخضع هذا العقد لرقابة مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى ومما هو جدير بالاشارة الى أنه ليس هناك ثمة ما يمنع من نقل بعض المبادىء العامة فى القانون المدنى الى نطاق العقود الادارية ونطاق القانون العام ما دامت هذه القواعد لا تتعارض مع النظام القانونى الذى تخضع له العقود الادارية وتطور القانون الادارى وان اتجه الى الاستقلال بمبادئه وأحكامه الا أن ذلك لا يعنى قطع الصلة من غير مقتضى بينه وبين القانون المدنى.

(الطعن رقم ١٨٨٩ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٢/٣/٣١ السنة السابعة ص ٥٢٧)

وذهبت الى أن القرار الادارى هو افصاح الادارة عن إرادتها الملزمة للأفراد وبناء على سلطتها العامة بمقتضى القوانين واللوائح حين تتجه ارادة الادارة لانشاء مركز قانونى يكون جائزا وممكنا قانونا وبباعث من المصلحة العامة التى يبتغيها القانون أما العقد الادارى فهو الاتفاق الذى تبرمه الادارة مع احد الأفراد يتحدد فيه حقوق والتزامات كل من الطرفين ويخضع للقانون العام ويتبين من الاطلاع على السند الذى قامت على أساسه هذه الدعوى أن الحكومة خصصت لمورث المدعى عليها جزءا من الملك العام لانتفاعه الخاص مقابل مبلغ معين بشروط معينة تخرج عن نطاق القواعد المقررة فى القانون الخاص وبذلك فقد اصطبغ هذا السند بصفة العقد الادارى لا القرار الادارى بحسب التعريف المشار اليه ولا يغير من ذلك وصف هذا العقد بأن ترخيص أو ان المبلغ المقابل للانتفاع هو رسم فلا وجه له لأن الحكومة حين خصصت مورث المدعى عليها بجزء من الملك العام فإنها كانت مستغلة لهذا الجزء باعتبارها مالكة له ملكية تحكمها قواعد القانون العام على النحو السالف ذكره ولم يكن ذلك افصاحا عن ارادة الادارة الملزمة بل نتيجة لاتفاق تبادل فيه

الطرفان الحقوق والواجبات وغنى عن البيان أن العقد الذى يكون محله الانتفاع بمال عام هو بطبيعته من العقود الذى تخضع لأحكام القانون العام لأنها توافق طبيعة المال العام ولاتصالها الوثيق لمقتضيات النفع العام.

(الطعن رقم ١٩٦٥ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٢/٥/٣١ السنة السابعة ص ٥٣٥)

وذهبت فى حكم اكثر تفصيلا الى :

أنه إذا كان القرار الادارى هو عمل قانونى غير تعاقدى يصدر عن ارادة منفردة من جانب أحد السلطات الادارية ويحدث بذاته اثارا قانونية معينة متى كان ذلك ممكنا وجائزا قانونا فإن العقد الادارى شأنه شأن العقد المدنى من حيث العناصر الاساسية لتكوينه لا يعدو أن يكون توافق إرادتين بإيجاب وقبول لانشاء الالتزامات التعاقدية تقوم على التراضى بين طرفين أحدهما هو الدولة أو احد الأشخاص الادارية بيد أنه يتميز بأن الادارة تعمل فى ابرامها له بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها وذلك بقصد تحقيق نفع عام أو مصلحة مرفق من المرافق العامة كما أنه يفترق عن العقد المدنى فى كون الشخص المعنوى العام يعتمد فى ابرامه وتنفيذه على اساليب القانون العام ووسائله إنما بتضمينه شروطا استثنائية غير مألوفة فى عقود القانون الخاص سواء كانت هذه الشروط واردة فى ذات العقد أو مقررة بمقتضى القوانين واللوائح أو بمنح المتعاقد مع الادارة فيه حقوقا لا مقابل لها فى روابط القانون الخاص بسبب كونه لا يعمل لمصلحة فردية بل يعاون السلطة الادارية ويشترك معها فى ادارة المرفق العام أو تسييره أو استغلاله تحقيقا للنفع العام فبينما مصالح الطرفين فى العقد المدنى متساوية ومتوازية إذا بكفتى المتعاقدين غير متكافئة فى العقد الادارى تغليبا للمصلحة العامة على المصلحة الفردية مما يجعل للادارة فى هذا الأخير سلطة مراقبة تنفيذ شروط العقد وتوجيه أعمال التنفيذ واختيار طريقته وحق تعديل شروطه المتعلقة بسير المرفق وتنظيمه والخدمة التى يؤديها وذلك بارادتها المنفردة حسبما تقتضيه المصلحة العامة ودون أن يتحدى الطرف الآخر بقاعدة أن العقد شريعة المتعاقدين وكذا حق توقيع جزاءات على المتعاقد وحق فسخ العقد وانهائه بإجراء ادارى دون رضاء هذا المتعاقد انهاء مبتسرا ودون تدخل القضاء هذا الى أن العقد الادارى تتبع فى إبرامه اساليب معينة كالمناقصة أو المزايدة العامة أو الممارسة ويخضع فى

ذلك لاجراءات وقواعد مرسومة من حيث الشكل والاختصاص وشرط الكتابة والتى تتخذ عادة صورة دفتر شروط ملزم إذا أبرم بناء على مناقصة مزايدة عامة.

(الطعن رقم ١٠٥٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٣/٥/٢٥ ص ١٢٢٥)

وذهبت الى أنه من البديهى أن العقد الذى لا تكون الادارة احد أطرافه لا يجوز بحال ان يعتبر من العقود الادارية ذلك أن قواعد القانون العام انما وضعت لتحكم نشاط الادارة لا نشاط الافراد والهيئات الخاصة الا أنه من المقرر أنه متى استبان أن تعاقد الفرد أو الهيئة الخاصة إنما كان فى الحقيقة لحساب الادارة ومصلحتها فإن هذا التعاقد يكتسب صفة العقد الادارى إذا ما توافرت فيه العناصر الأخرى التى يقوم عليها معيار تمييز العقد الادارى ومن ثم فإنه متى كان الثابت أن شركة شل فى العقدين موضوع النزاع انما تعاقدت لحساب ولمصلحة الحكومة فلا نزاع فى أن العقدين المذكورين قد أبرما بقصد تسيير مرفق عام وفى انهما انبعث فيهما وسائل القانون العام ومتى كان الامر كذلك فإن العقدين المشار اليهما على ما تقدم يكتسبان صفة العقود الادارية وبهذه المثابة فإن مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى يختص دون غيره بنظر المنازعات الخاصة بهما.

(الطعن رقم ١٥٥٨ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٤/٣/٧ السنة ٩ ص ٧٦٣)

وذهبت الى أن العقد غير المكتوب وسيلة غير مألوفة فى المجال الادارى الا أنه يؤدى دورا مكملا لبعض أنواع العقود الادارية فقد تركن اليه الادارة مع بعض المتعاقدين للاتفاق معهم على تكميل اغراض التعاقد الأصلى من ناحية من النواحى التى انصب عليها هذا العقد المكمل تنصرف اليه طبيعة العقد الاصلى بحكم ارتباطه ومن ثم فلا حاجة البته الى استظهار اركان العقد الادارى فيه.

(الطعن رقم ١٠٠٤ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٨/٥/١٨ السنة ١٣ ص ٩٥٣)

ومن صور العقود الادارية ذهبت المحكمة الادارية العليا الى :

أن العقدين اللذين أبرما مع المطعون ضدهما الطالب المتطوع فى الجيش الموفد فى البعثة وكفيله هما عقدان إداريان توافرت فيهما خصائص ومميزات

العقود الادارية لأن القصد منهما تسيير مرفق عام هو مرفق الجيش ولأنهما يتضمنان شروطا غير معروفة فى القانون الخاص ومن ثم يكون القرار المطعون فيه الصادر من وزير الحربية بإلغاء ايفاد المطعون ضده الأول وملاحقته بالتضامن مع المطعون ضده الثاني بجميع النفقات الدراسية وان كان تصرفا اداريا فإن سنده نصوص عقدين اداريين ومرتكزا على أحكامهما وليس مستندا الى سلطة عامة.

(الطعن رقم ١٠٣ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٦١/٥/١٣ س ٦ ص ١٠٤٠)

وذهبت الى أن عقد ايجار ملاحة بورفؤاد المبرم بين شخص ادارى هو وزارة الحربية وبين المدعى يتصل بنشاط متعلق بمرفق عام يخضع فى ادارته للرأى الأعلى للسلطة الحاكمة ويقوم على تمكين أحد الأشخاص من الانفراد باستغلال مال عام والاستئثار به بطريقة تؤثر فى هذا المرفق وهو مرفق الصيد الذى يحقق للخزانة العامة للدولة مصلحة مالية ويسد فى الوقت ذاته حاجة عامة مشتركة بتوفيره للجمهور غذاء شعبيا هاما مستهدفا بذلك النفع العام وقد تضمن شروطا استثنائية غير مألوفة فى القانون الخاص مما يجعله عقدا اداريا.

(الطعن رقم ٢٤٨٧ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٢/٥/١٩ س ٧ ص ٨٩٠)

وذهبت الى أن العقد البرم مع مصلحة المساحة فى شأن إيجار مقصفها اتسامه بطابع العقود الادارية ويعتبر من قبيلها ذلك أنه فى حقيقته عقد تقديم خدمات لمرفق من المرافق العامة هو مرفق مصلحة المساحة ويتضمن شروطا استثنائية غير مألوفة في العقود الخاضعة للقانون المدني.

(الطعن رقم ١٢٨٩ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٥/١/٢ س ١٠ ص ٣١٣)

وفى نطاق تحديد سلطة القاضى الادارى عند نظره الدعاوى المتعلقة بالعقود الادارية ذهبت الى أن القضاء الادارى يختص دون غيره بالفصل موضوعا فى منازعات العقود الادارية فيلزم أن يختص تبعا بالفصل فيما ينبثق منها من أمور مستعجلة ما دام القانون لم يسلب ولاية الفصل فى الأمور المستعجلة التى تثيرها تلك المنازعات ويعهد بها الى جهة اخرى ويملك القضاء الكامل عند مباشرته ولاية الفصل فى الأمور المستعجلة سلطان التقدير الكامل لعناصر النزاع المطعون عليه ولا يحده فى ذلك سوى قيام الاستعجال وعدم المساس بأصل الحق والاستعجال هو الضرورة الملجئة لوضع حل مؤقت لنزاع يخشى على

الحق فيه من مضي الوقت أو تركه حتى يفصل فيه موضوعا والاستعجال حالة مرنة غير محددة وليس ثمة معيار موحد لها يمكن تطبيقه في كل الأحوال بل ظواهر الاستعجال متعددة وقد تبرز في حالة وتختلف عنها في اخرى والمرجع في تقديره الى القضاء بحسب ظروف كل دعوى على حده فولاية الفصل في الأمور المستعجلة هي ولاية قضائية في أساسها والقضاء الكامل في مباشرتها وإن كان لا يفصل في اصل الحق الا أنه يحميه مؤقتا متى تحسس من تقديره لعناصر النزاع أن احد الطرفين هو الأولى بالحماية.

(الطعن رقم ٨٩٧ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٣/٧/٢٠ س ٨ ص ١٥٢٣)

وذهبت تأكيدا لذلك الى أنه من حيث أن ظاهر الأوراق يفصح عن أن القرار مثار النزاع قد صدر من منطقة بورسعيد الطبية وأكدته وزارة الصحة استنادا الى المادة ٢٧ من الاشتراطات العامة الخاصة بالمناقصات والتوريدات الملحقة بالعقد المبرم بين المنطقة والمدعى ومن ثم فإن المنازعة في شأن هذا القرار تدخل في منطقة العقد الادارى فهى منازعة حقوقية وتكون محلا للطعن على أساس استصدار ولاية القضاء الكامل لمحكمة القضاء الادارى دون ولاية قضاء الالغاء فتفصل المحكمة فيما يطرح عليها من منازعات أصلية أو منازعات متفرعة عنها اعتبارا بأن محكمة القضاء الادارى أضحت وحدها دون غيرها المحكمة المختصة بالمنازعات الخاصة بالعقود الادارية ولم تعد هناك جهة قضائية أخرى تختص بالفصل في هذه المنازعات سواء كانت أصلية أو فرعية واختصاص محكمة القضاء الادارى بالفصل في المنازعات المذكورة اختصاص شامل مطلق لأصل تلك المنازعات وما يتفرع عنها ويستوى في ذلك ما يتخذ منها صورة قرار ادارى وما لا يتخذ هذه الصورة طالما توافرت في المنازعة حقيقة التعاقد الادارى وعلى مقتضى ذلك يفصل القضاء الادارى في الوجه المستعجل من المنازعة الموضوعية المستندة الى العقد الادارى لا على اعتبار أنه من الطلبات الفرعية المستعجلة التي تعرض على قاضي العقد لاتخاذ اجراءات وقتية أو تحفظية لا تحتمل التأخير وتدعو اليها الضرورة لدفع خطر أو نتائج يتعذر تداركها الى أن يفصل في موضوعها ولا يهم في هذا الصدد أن يصف صاحب الشأن طلبه بأنه وقف تنفيذ إذ العبرة في وصف الطلب بحقيقته وجوهره وهدفه.

(الطعن رقم ١٠٩ لسنة ٨ق جلسة ١٩٦٣/١٢/٢٨ س٩ ص ٣٢٤ والطعن رقم ٦٠٥ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢٦)

– لما كان مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى يختص دون غيره بالفصل فى المنازعات الخاصة بالعقود الادارية وذلك طبقا لما تقضى به المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فإنه يختص تبعا بالفصل فيما يتفرع من هذه المنازعات من أمور مستعجلة ومن ثم يدخل فى إختصاصه النظر فى طلب ندب خبير فى شأن نزاع قام بخصوص العقد الادارى المبرم بين المدعى وهيئة المواصلات السلكية واللاسلكية.

(الطعن رقم ١٣٦١ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٨/٢/٢٤ س ١٥ ص ١٨١)

– مصلحة المناجم والمحاجر لا تقوم طبقا لما تقضى به القوانين المتعاقبة فى شأن المناجم والمحاجر بتأجير أراض خارج مناطق البحث والاستغلال لإقامة مبان أو منشآت أو من خطوط ديكوفيل أو لتكون أحواش تشوين الا تبعا لترخيص بالبحث أو عقد استغلال منجم أو محجر فمثل هذه العقود تعتبر عقودا تبعية كتراخيص البحث وعقود الاستغلال ومتفرعة منها ومن المبادىء المقررة ان العقد التبعى أو المتفرع من عقد اصلى يسرى عليه ما يسرى على العقد الاصلى ومن ثم تأخذ عقود تأجير هذه الأراضى حكم تراخيص البحث وعقود استغلال المناجم والمحاجر ولا خلاف فى أن هذه التراخيص تعتبر قرارات ادارية كما تعتبر عقود الاستغلال المترتبة عليها عقودا ادارية وبهذا جرى قضاء هذه المحكمة ومن ثم يكون نظر هذه المنازعة بحسبانها متعلقة بعقد ادارى من اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الطعن رقم ١٤٠١ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢٦ س ١٥ ص ١٨٥)

– اعتبار عقد المساهمة فى مشروع ذى نفع عام عقد ادارى وثيق الصلة بعقد الأشغال العامة ويأخذ حكمه ويعتبر من قبيل انعقاد اختصاص الفصل فى المنازعات المتعلقة به لمحاكم مجلس الدولة صاحب الولاية فى هذا الشأن دون المحاكم المدنية مثال ذلك تعهد بالمشاركة بقطعة ارض فى نفقات مشروع من مشروعات الأشغال العامة مقابل قيام الادارة بتنفيذ هذا المشروع توافر مقومات عقد المساهمة فى مشروع ذى نفع عام فى هذا التعهد اعتباره عقد ادارى ينأى عن القواعد المألوفة فى مجالات القانون الخاص ولا يتقيد فى شأنه بأوضاع الهبة المقررة فى القانون المدنى خضوع المنازعات المتعلقة بتنفيذه أو النكول عنه فى اختصاص القضاء الادارى بحسبانها منازعات متفرعة عن عقد ادارى.

(الطعن رقم ١٠٢٥ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٨/١/٧ س ١٥ ص ١٨٤)

– القرارات التى تصدرها الجهة الادارية فى شأن العقود الادارية نوعان النوع الأول القرارات التى تصدرها اثناء المراحل التمهيدية للتعاقد وقبل ابرام العقد وتسمى القرارات المنفصلة المستقلة وهى قرارات ادارية نهائية تخضع لما تخضع له القرارات الادارية النهائية من أحكام فى شأن طلب وقف تنفيذها والغائها ومن هذا القبيل القرار الصادر بطرح العمل فى مناقصة والقرارا الصادر باستبعاد أحد المتناقصين والقرار الصادر بالغاء المناقصة أو بإرسائها على شخص معين والنوع الثانى القرارات التى تصدرها الجهة الادارية تنفيذا لعقد من العقود الادارية واستنادا الى نص من نصوصه كالقرار الصادر بسحب العمل ممن تعاقد معها والقرار الصادر بمصادرة التأمين أو بالغاء العقد ذاته واختصاص القضاء الادارى بالنسبة للنوع الثانى من القرارات هو اختصاص مطلق شامل لأصل المنازعات وما يتفرع عنها إذ ليست هناك جهة قضائية أخرى لها ولاية الفصل فى شىء من هذه المنازعات وهذا التنظيم القضائى يجعل القضاء الادارى مختصا بالفصل فى الطلبات المستعجلة التى تنطوى على نتائج يتعذر تداركها أو طلبات يخشى عليها من فوات الوقت أو تدابير لا تحتمل التأخير أو اجراءات وقتية أو تحفظية حماية للحق الى أن يفصل فى موضوعه والقضاء الادارى إذ يفصل فى هذه الطلبات إنما يفصل فيها سواء كانت مطروحة عليه بصفة اصلية أم باعتبارها فرعا من المنازعة الاصلية المعروضة عليه وذلك على اعتبار أن القضاء الادارى وحده دون غيره قاضى العقد.

(الطعن رقم ٦٦٦ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٧٩/٤/١٤ س ١٥ ص ١٨٠)

– إن طلب الالغاء وبالتالى طلب وقف التنفيذ لا يردان الا على القرار الادارى الذى تصدره جهة الادارة مفصحة عن ارادتها الملزمة استنادا الى السلطة التى خولتها اياها القوانين واللوائح اما إذا كان الاجراء صادرا من جهة الادارة استنادا الى نصوص العقد الادارى وتنفيذا له فإن هذا الاجراء لا يعد قرارا اداريا وبالتالى لا يرد عليه طلب الالغاء أو طلب وقف التنفيذ وإنما يعد من المنازعات الحقوقية التى تعرض على قاضى العقد وتكون محلا للطعن بإستعداء ولاية القضاء الكامل وغنى عن البيان ان اختصاص جهة القضاء الادارى بالفصل فى المنازعات المتعلقة بالعقود الادارية اختصاص شامل مطلق لأصل تلك المنازعات وما يتفرع عنها شأن الطلبات المستعجلة فما دامت مختصة بنظر الأصل فهى مختصة بنظر الفرع أى الطلب المستعجل وكل

ما في الأمر أن المحكمة تفصل في الطلب المستعجل المتفرع عن العقد الادارى في الحدود وبالضوابط المقررة للفصل في الطلبات المستعجلة بأن تستظهر الأمور التي يخشى عليها من فوات الوقت أو النتائج التي يتعذر تداركها أو الضرر المحدق بالحق المطلوب المحافظة عليه ثم تستظهر بعد ذلك جدية الأسباب أو عدم جديتها بالنسبة اليها في ظاهرها.

(الطعن رقم ٢٠٥ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٦ س ١٥ ص ١٨٢)

– صدور العقد من جهة نائبة عن الدولة واتصاله بنشاط مرفق من المرافق العامة وتضمنه شروطا غير مألوفة في نطاق القانون الخاص توافر مقومات العقد الادارى فيه ويترتب على ذلك اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بنظر المنازعة فيه مثال تلك التصريح بالانتفاع بكازينو في منطقة الشاطئ بالمعمورة المعتبرة من المنافع العامة والمقصور حق استغلاله على شركة المعمورة للاسكان والتعمير التصريح من الشركة بوصفها نائبة عن الدولة في ادارة واستغلال مرفق الشاطئ ولكونه متصلا بنشاط مرفق الشاطئ وتضمنه شروطا غير مألوفة في نطاق القانون الخاص.

(الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨٠/٦/٢١ س ١٥ ص ١٨٧)

وفي خصوص تحديد مفهوم القرارات المنفصلة ذهبت الى أنه :

– ينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذى تبرمه الادارة وبين الاجراءات التي تمهد بها لابرام هذا العقد أو تهيىء لمولده ذلك أنه بقطع النظر عن كون العقد مدنيا أو إداريا فإن من هذه الاجراءات ما يتم بقرار من السلطة الادارية المختصة له خصائص القرار الادارى ومقوماته من حيث كونه إفصاحا عن إرادتها الملزمة بناء على سلطتها العامة بمقتضى القوانين واللوائح بقصد احداث أثر قانوني تحقيقا لمصلحة عامة يتغياها القانون ومثل هذه القرارات وإن كانت تسهم في تكوين العقد وتستهدف إتمامه فإنها تنفرد في طبيعتها عن العقد مدنيا كان أو إداريا وتنفصل عنه ومن ثم يجوز لذى شأن الطعن فيها بالالغاء استقلالا ويكون الاختصاص بنظر طلب الالغاء والحال كذلك معقودا لمحاكم مجلس الدولة دون غيرها ذلك أن المناط في الاختصاص هو التكييف السليم للتصرفات ومن المسلم أن الاختصاص المتعلق بالوظيفة من النظام العام.

الطعن رقم ٤٥٦ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٧٥/٤/٥ س ١٥ ص ١٨٤)

وذهبت الى أن القرار الذى تصدره الادارة بشطب اسم المتعهد من عداد الموردين المتعاملين إذا استعمل الغش فى تنفيذ التزاماته العقدية يعتبر من القرارات الادارية النهائية التى تصدر بعد انتهاء العقد الادارى وتنطبق عليه كافة الأحكام الخاصة بالقرارات الادارية النهائية ويجوز الطعن فيه بالالغاء فى المواعيد المقررة قانونا للطعن بالالغاء فى القرارات الادارية النهائية وتنظر الطعن فيه محاكم مجلس الدولة فى اطار ولايتها الخاصة بالغاء القرارات الادارية النهائية فهذا القرار لا يعتبر من القرارات التى تصدرها الادارة تنفيذاً للعقد الادارى واستنادا الى نص من نصوصه والتى تنظرها محاكم مجلس الدولة فى اطار ولايتها الكاملة للفصل فى منازعات العقود الادارية.

(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٦ س ص)

ومن قضائها الحديث فى خصوص العقود الادارية ذهبت الى أن :

عقد الايجار المبرم بين هيئة الأوقاف المصرية باعتبارها هيئة عامة وبين أحد الأفراد وإن كان ينطوى على بعض الشروط الاستثنائية غير المألوفة فى عقد الايجار الا انه لا يعتبر عقدا اداريا ذلك أنه لا يتصل بنشاط مرفق عام بقصد تسييره وتنظيمه وعليه فيخضع هذا العقد لاحكام القانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٧ فى شأن تأجير وبيع الأماكن.

(الطعن رقم ٣٢٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/١١/١٩ س ٢٩ ص ٩٠)

- العقد الادارى هو العقد الذى تكون الإدارة طرفا فيه ويتصل بنشاط مرفق عام من حيث تنظيمه وتسييره بغية خدمة أغراضه وتحقيق احتياجاته بما تضمنه من شروط استثنائية غير مألوفة فى عقود القانون الخاص تطبيق وقف نشاط الشركة العامة للبترول بسبب حرب الاستنزاف تخويلها مجلس مدينة الغردقة باستغلال عدة مساكن مملوكة لها قيام مجلس مدينة الغردقة بتأجير هذه المساكن للموظفين الموجودين فى مدينة الغردقة استئجار عقيد بمديرية أمن البحر الأحمر لوحدة سكنية من المساكن المذكورة وقيامه بتأجيرها الى الشركة المصرية العامة للسياحة المنازعة فى طبيعة عقد الايجار لا يختص بها مجلس الدولة لعدم انطواء العقد على شروط استثنائية غير مألوفة فى مجال القانون الخاص.

(الطعن رقم ١٢٧٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٢/١١ س ٢٩ ص ٦٤٧)

– يشترط فى العقد الادارى الذى يختص بالفصل فى المنازعات الناشئة عنه القضاء الادارى ومجلس الدولة أن تكون جهة الادارة طرفا فى العقد وان يتضمن شروطا غير مألوفة فى القانون الخاص العلاقة الناشئة عن التعهد الذى يوقعه الموظف الموفد فى بعثة أو منحة علمية أو تدريبية بالعودة والعمل لدى الجهة الموفدة هى علاقة تتوافر فيها خصائص ومقومات العقود الادارية وعليه تدخل المنازعة فى شأن هذه العلاقة فى اختصاص القضاء الادارى بمجلس الدولة.

(الطعن رقم ١١٩٥ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٩ س ٣٠ ص ٩٤٤)

– عقد اشتراك التليفون يعتبر من عقود القانون الخاص التى تنظم العلاقة بين المرافق الاقتصادية والمنتفعين بخدماتها.

(الطعن رقم ١٨٢ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢٨ س ٣١ ص ٤٦)

– العقد يعتبر اداريا إذا كان أحد طرفيه شخصا معنويا عاما ومتصلا بنشاط مرفق عام ومتضمنا شروطا غير مألوفة فى القانون الخاص فإذا تضمن العقد الشروط الثلاثة مجتمعة كان عقدا اداريا يختص به القضاء الادارى تعاقد وزارة الأوقاف مع مقاول مبانى ليس بصفتها سلطة عامة وإنما باعتبارها ناظرة على وقف فإن للأوقاف شخصية اعتبارية لا تختلط بشخص ناظر الوقف أو المستحقين فيها إذا تم التعاقد بين الوقف كشخص اعتبارى من أشخاص القانون الخاص وبين المقاول فإن العقد يتخلف فى شأنه لكى يعتبر عقدا إداريا شرط أن يكون احد طرفيه من أشخاص القانون العام وعليه فلا يختص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بنظر المنازعة.

(الطعن رقم ٢١٨٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢١ س ٣٢ ص ٨٥٣)

– طبيعة العلاقة القائمة بين الهيئة القومية للاتصالات السلكية واللاسلكية والشخص المتعاقد معها على تركيب كابينة تلغراف أو تليفون أهلى علاقة عقدية مصدرها القانون العام اتصال العقد بنشاط مرفق عام كما يعتبر الشخص المتعاقد مع الهيئة مساهما فى تسيير مرفق عام انطواء العقد على شروط غير مألوفة فى عقود القانون الخاص واتصاله بتسيير مرفق عام يجعله من العقود الادارية.

(الطعن رقم ٧٣٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٤ س ٣٣ ص ٦٦)

– عقد ايجار شقة بمنطقة المنتزة هو عقد من العقود المدنية وتختص محاكم القضاء العادى بالمنازعات الناشئة عنه ذلك أن العلاقة بين المرافق العامة الاقتصادية وبين المنتفعين بها هى علاقة عقدية تخضع لأحكام القانون الخاص بما يتفق مع طبيعة تلك المرافق والأسس التجارية التى تسير عليها مقومات العقد الادارى لا تتوافر فى مثل هذه العقود خاصة وان القائم على المرفق الاقتصادى ليس جهة ادارية تعمل بوصفها سلطة عامة ولا يغير من ذلك تولى وزارة السياحة ادارة واستغلال المرفق بعد انتهاء التزام الشركة القائمة عليه فالعقد الذى نشأ فى الأصل مدنيا لا يمكن أن ينقلب بمقتضى قواعد تنظيمية عامة الى عقد ادارى.

(الطعنان رقما ٢٦٤٤ لسنة ٣٠ و ١٩٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٢/١٨)

– يتعين تفسير شرط التحكيم فى عقد الالتزام بما لا يتعارض مع اختصاص مجلس الدولة فى هذا الشأن اساس ذلك أن إختصاص المجلس ورد فى قانون موضوعى بينما منح التزام المرافق العامة من الأعمال الادارية التى تقوم بها السلطة التشريعية كنوع من الوصاية على السلطة التنفيذية وهذه الأعمال ليست قوانين من حيث الموضوع وإن كانت تأخذ شكل القانون لأن العرف جرى على أن السلطة التشريعية تفصح عن إرادتها فى شكل قانون ومؤدى ذلك أنه لا يجوز أن يخالف هذا العمل الادارى أحكام القانون لأنه وإن كانت السلطة التى تصدرهما واحدة فإن القاعدة المقررة فى القانون العام أن السلطة التى تصدر قاعدة عامة لا تملك مخالفتها بأعمال فردية وان كانت تملك تعديلها بقاعدة عامة أخرى.

(الطعن رقم ٣٠٤٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٠)

التعهد بالدراسة وخدمة الحكومة انظر اختصاص مجلس الدولة بأداء الطلب المستقيل من الكلية الفنية العسكرية بسداد نفقات الفعلية الى تكبدتها الدولة أثناء المدة التى قضاها بالكلية باعتبارها عقد إدارى الطعن رقم ٢٢٨٢ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٣)

– العقد غير المكتوب وسيلة غير مألوفة فى المجال الادارى بسبب جنوح الادارة عادة الى اثبات روابطها العقدية بالكتابة الا أنه لا يزال يؤدى دورا مكملا لبعض أنواع العقود الادارية للادارة التحلل من الشكل الكتابى للعقود الا أنه فى معظم الأحيان تتضمن خطوات التعاقد وثائق مكتوبة حتى ولو لم يفرغ العقد

في النهاية في وثيقة مكتوبة ويستند القضاء أحيانا الى هذه الوثائق المتبادلة بين الادارة والافراد للقول بقيام الروابط التعاقدية حتى لو كانت طبيعة العقد تستلزم الصورة الكتابية.

(الطعن رقم ٢٢٨٩ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٢٠)

- إن العقود التي يبرمها أشخاص القانون العام مع الأفراد بمناسبة ممارستها لنشاطها في ادارة المرافق العامة وتسييرها ليست سواء فمنها ما يعد بطبيعته عقودا ادارية تأخذ فيها الادارة بوسائل القانون العام بوصفها سلطة عامة تتمتع بحقوق وامتيازات لا يتمتع بمثلها المتعاقد معها وقد تنزل منزلة الافراد في تعاقدهم فتبرم عقودا مدنية تستعين فيها بوسائل القانون الخاص وينبغي التمييز في مقام التكييف بين العقد الذي تبرمه الادارة وبين الاجراءات التي تمهد لابرام هذا العقد أو تهيىء لمولده إذ من الأصول المسلمة أن الإدارة لا تستوي مع الأفراد في حرية التعبير عن الارادة في ابرام عقودها إدارية كانت أو مدنية ذلك أنها تلتزم في هذا السبيل بإجراءات واوضاع رسمها الشارع في القوانين واللوائح ويبين من العقد محل الطعن أنه ابرم طبقا لأحكام القانون رقم ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ بتنظيم تأجير العقارات المملوكة للدولة ملكية خاصة والتصرف فيها وقد تضمن تحديدا للأرض المبيعة وثمنها والدفعة المقدمة التي سددها الطاعن شاملة رسوم التسجيل وطريقة سداد باقي الاقساط وان الأرض المبيعة واردة في تكليف الادارة العامة لأملاك الدولة الخاصة كما أن العقد يكون مفسوخا من تلقاء نفسه إذا خالف المشترى أية التزامات واردة في العقد أو في القانون ١٠٠ لسنة ١٩٦٤ وعليه فالعقد على هذا النحو الذي تكشف عنه بنوده وان كان احد طرفيه شخص من أشخاص القانون العام الا أنه لا يتسم بسمات العقود الادارية فهو لا يعدو أن يكون مجرد عقد بيع مال مملوك للدولة ملكا خاصا وقد ابرم بشروط ليس فيها أدنى خروج على اسلوب القانون الخاص ولا توحي باتجاه نية الادارة في الأخذ بوسائل القانون العام.

(الطعن رقم ٣١٢٥ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١١/٢٤)

- شركات القطاع العام ليست من أشخاص القانون العام ونشاطها لا يعتبر من قبيل ممارسة السلطة العامة ولا تعتبر العقود التي تبرمها مع غير أشخاص القانون العام من العقود الادارية.

(الطعن رقم ٧٠٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٦/١١)

– إن عقد الايجار محل الدعوى المطعون فى الحكم الصادر فيها وإن ابرمته إحدى جهات الادارة العامة وأوضحت قصدها فى تحقيق مشروع سياحى يتعلق دون شك بالصالح العام الا أن هذا العقد لا يعتبر وفقا للتكييف القانونى السليم من قبيل العقود الادارية لخلوه مما يميز هذه العقود من شروط استثنائية غير مألوفة وسلطات إدارية متميزة تنفرد الادارة بمباشرتها فى مواجهة المتعاقد معها وتحقق آثارها بإرادتها المنفردة الملزمة فى مجال متابعة التزامات التعاقد الناشئة عن العقد والزامها باحترامها وغير ذلك من سلطات غير مألوفة يتميز بها العقد الادارى عن عقود القانون الخاص.

(الطعن رقم ٢٢٧١ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩١/١/١٢)

الفصل السادس

مسائل الجنسية

نصت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية :

.... (سابعا) دعاوى الجنسية.

والجنسية تفيد انتماء الفرد الى دولة معينة بذاتها مع ما يرتبه ذلك من صيرورة هذا الفرد عضوا فيها أو تابعا لها يتمتع بما تكفله له الدولة من حقوق ويلتزم بما تفرض عليه من واجبات شأنه فى ذلك شأن باقى افراد الجماعة فالجنسية بهذا المعنى تعتبر رابطة بين الفرد والدولة ويستوى فى ذلك أن تكون عضوية الفرد للدولة أو تبعيته لها قد تمت له بصفة اصلية وهو ما يعبر عنه اصطلاحا بالجنسية الاصلية أم بصفة طارئة عن طريق الاختيار الارادى وهو ما يسمى بالجنسية الطارئة أو المكتسبة أو التجنس والجنسية بوصفها رابطة بين الفرد والدولة ذات طبيعة سياسية قانونية[1].

وقد تقرر إختصاص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بدعاوى الجنسية بمقتضى الفقرة التاسعة من المادة الثامنة من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وقبل صدور هذا القانون كانت محكمة القضاء الادارى تختص بدعاوى الجنسية من خلال اختصاصها بنظر الطعن فى القرارات الادارية النهائية ولما كانت الدعوى الاصلية بالجنسية لا تندرج تحت نطاق القرارات الادارية السلبية أو الايجابية بمنح الجنسية ومن هنا ثار خلاف فى الفقه حول مدى اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظر الدعاوى الاصلية بالجنسية[2] غير أن هذا الخلاف الفقهى كان بعيدا عن اتجاه المحكمة الادارية العليا القديم والحديث حيث اكدت اختصاصها بكل شكل من أشكال الدعاوى الخاصة بالجنسية ومنها الدعوى الاصلية بها.

---

(١) د.فؤاد العطار الرقابة القضائية فى مسائل الجنسية مجلة العلوم القانونية والاقتصادية سنة ١٩٦٤ العدد الثانى ص ٤١٦

(٢) انظر فى هذا الخلاف مقال د.فؤاد العطار سالف البيان وقضاء الالغاء د. سليمان الطماوى سنة ١٩٧٦ ص ٢٩٢ فى القضاء الادارى د. محمود حافظ الطبعة الخامسة ص ٤٧٤.

- فذهبت الى أن المنازعات فى الجنسية اما أن تتخذ صورة دعوى اصلية مجردة بالجنسية ترفع ابتداء مستقلة عن اى نزاع آخر ويكون الطلب الاصلى فيها هو الاعتراف بتمتع شخص بجنسية معينة واما أن تطرح فى صورة طعن فى قرار ادارى نهائى صادر فى شأن الجنسية بطلب الغاؤه لسبب من الاسباب التى نصت عليها الفقرة قبل الاخيرة من المادة الثامنة من قانون تنظيم مجلس الدولة رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ وهى التى تصيب القرار الادارى وتعقد اختصاص القضاء الادارى بنظر الطعن فيه وتنحصر فى عدم الاختصاص أو وجود عيب فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها وتأويلها أو اساءة استعمال السلطة وإما أن تثار فى صورة مسألة أولية اثناء نظر دعوى اصلية يتوقف الفصل فيها على الفصل فى مسألة الجنسية وينفرد مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى بالاختصاص بالفصل فى دعاوى الجنسية ويستهدف المدعى فى الدعوى الاصلية بالجنسية الاعتراف له بتمتعه بجنسية الجمهورية العربية المتحدة ولا يختصم فيها قرارا اداريا معينا صريحا أو ضمنيا يطعن فيه بطلب الغائه وإنما يطلب الحكم بثبوت جنسيته المصرية استقلالا عن أى قرار من هذا القبيل وعلى اساس هذا التكييف فإنها لا تخضع للمواعيد المقررة قانونا للطعن بالالغاء فى القرارات الادارية ما دام لا يوجد فيها القرار الادارى الذى يرتبط به ميعاد رفع طلب الالغاء ذلك أن الجنسية هى رابطة قانونية وسياسية بين الفرد والدولة ينظم القانون ثبوتها واكتسابها وفقدها واستردادها فإذا تحققت لشخص أسباب تمتعه بها فلا يحرم من الحق فى الاعتراف له بهذه الحالة الواقعية القائمة به بحكم القانون لمجرد عجزه فى وقت ما عن تقديم دليل على توافر عناصرها لديه أو لاضطراره بسبب هذا العجز الوقتى الى السكوت عن الطعن فى القرار الصادر من الادارة فى شأنها ومن اجل هذا وجدت الدعوى الاصلية بالجنسية لتكون علاجا متاحا فى كل وقت لمثل هذا الوضع وتحررت من التقيد بالمواعيد المقررة للطعن بالالغاء وموضوع هذه الدعوى فى الخصوصية المعروضة ليس هو الطعن فى القرار السابق صدوره برفض منح المدعى شهادة بالجنسية المصرية وإنما المطالبة بالاقرار بدخوله فى الجنسية إستقلالا عن أى قرار ادارى وإذا كان المدعى قد تقدم الى وزارة الداخلية بطلب تسليمه شهادة جنسية فإن الامر لا يتعلق بطلب شهادة بجنسية الجمهورية العربية المتحدة كدليل إثبات مطلق الحجية وإنما بدعوى أصلية بالجنسية يراد بها الاعتراف للمذكور بتمتعه بهذه الجنسية.

(الطعن رقم ٦٢٥ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٤/١/١٨ س ٩ ص ٤٢٦ م ١٠ س ص ٤٠٨)

وفى حكمها الحديث جدا اكدت ذلك الاختصاص فذهبت الى إختصاص مجلس الدولة بسائر دعاوى الجنسية التى قد تثار باحدى صور ثلاث الصورة الأولى أن تثار فى شكل مسألة أولية اثناء نظر دعوى اصلية يتوقف الفصل فيها على البت فى مسألة الجنسية الصورة الثانية الدعوى الأصلية المجردة بالجنسية التى يكون الطلب الأصلى فيها هو الاعتراف بتمتع فرد ما بالجنسية الصورة الثالثة الطعن بالالغاء فى قرار ادارى نهائى بشأن الجنسية بما فيها القرارات الادارية السلبية.

(الطعن رقم ١٨٤٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٤)

الفصل السابع

سائر المنازعات الإدارية

كان إختصاص مجلس الدولة محدد اعلى سبيل الحصر منذ انشاء مجلس الدولة حتى صدور دستور ١٩٧١ الذى نصت المادة ١٧٢ منه على إختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الإدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون إختصاصاته الأخرى وعليه صدر قانون مجلس الدولة الحالى رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وجاءت المادة العاشرة منه محدده لإختصاصاته بصوره لا تختلف كثيرا عن القوانين السابقة ولكن أضافت إلى هذه الأختصاصات نص البند رابع عشر من المادة العاشره على إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى سائر المنازعات الادارية .

وقد ثار التساؤل فى الفقه عن معيار المنازعة الادارية التى يختص بها مجلس الدولة خاصة وأن المنازعات الإدارية لابد وأن تختلف عن سائر إختصاصات محاكم المجلس الواردة فى سائر بنود المادة العاشره من هنا اتجهت افكار الفقها لفرنسا حتى يتسنى لهم نقل تجارب مجلس الدولة الفرنسى فى هذا الخصوص فى حين وجدت محكمة القضاء الإدارى و المحكمة الادارية العليا فى هذا البند الخاص بالمنازعات الادارية الحل لكثير من المشاكل العمليه التى كانت تواجهها إزاء بعض المنازعات ذات الصيغة الادارية ولكن لم يكن من المستطاع بسط رقابة المجلس عليها لان إختصاصه قبل القانون الأخير كان محددا اعلى سبيل الحصر ونعرض فيما يلى لمعيار المنازعة الادارية من الناحية الفقهية ومن الناحية العملية :

المبحث الاول

معيار المنازعة الادارية فى الفقه

كان للنصوص العامه المحدده لإختصاص مجلس الدولة الفرنسى اثرها فى تلك المحاولات الفقهيه والقضائية إلى وضع معيار واضح يحدد إختصاص القضاء الادارى بالنسبة للقضاء العادى وهذا المعيار الذى يمثل فى الوقت ذاته الاساس الفنى الذى يبنى فوقة القانون الادارى كمجموعه من القواعد المتميزه عن قواعد القانون المدنى وحتى عام ١٨٧٣ فقد كان الاساس الفنى للقانون الادارى فى فرنسا واساس تحديد اختصاص مجلس الدولة يوجد فى نظريتين معاهما نظريه أعمال السلطة العامه وأعمال الاداره المالية وابتداء من سنة ١٨٧٣ استبدل الفقهاء بهذه النظريه نظرية أخرى هى نظريه المرافق العامة والتى واجهت ازمه عنيقه أدت إلى تعديلها .

أما فكرة السلطة العامة كأساس فنى لاختصاص مجلس الدولة فإن مقتضاها أن فى جميع الاحوال التى تبدو الاداره فيها كسلطه عامه تزاول سلطه الامر والنهى على الأفراد فإنها تحكم لا بالقواعد العامه العاديه وإنما بقواعد خاصة هى قواعد القانون الادارى يطبقها قاض خاص هو مجلس الدوله وتقضى هذه النظريه بأن نفرق بين أعمال السلطه العامه وأعمال الاداره الماليه أى بين نشاط السلطه العامه ونشاط الاداره الماليه النشاط الاول يسوده مالا يوجد فى علاقات الأفراد الخاصه وهو سلطه الامر والنهى ولكن الدوله قد تخلع عن نفسها هذا الرداء فتترك سلطه الامر النهى لتنزل منزله الافراد وتستعمل الوسائل القانونيه المتروكه لهم وهذا هو النوع الثانى من النشاط الادارى وينبدى على الاخص فى العقود التى تعقدها الاداره مع الافراد .

فإذا أمرت الاداره بغلق مصنع من المصانع لمخالفه الشروط القانونيه الواجبه التوافر أو أمرت سلطات البوليس بتفريق مظاهره لاخلالها بالامن العام فإنها تأتى عملا من أعمال السلطة العامة اما إذا أدارت الدولة أموالها الخاصه أو أبرمت عقودا مع الأفراد كعقد الاشغال العامه أو عقد الالتزام أو الامتياز أو عقد التوريد فانها تأتى بذلك عملا من أعمال الاداره الماليه تخضع للقانون الخاص .

وقد سادت هذه النظريه فى القرن التاسع عشر فى فرنسا[1] وعلى الرغم مما تتسم به هذه النظرية من وضوح إلا أنها كانت هدفا لسهام النقد فكان يؤخذ عليها أنها من الناحيه العمليه صعبه التطبيق لأن أعمال السلطه العامه وأعمال الاداره الماليه فى تداخل مستمر كما أنها تنطوى على ازدواج فى طبيعه الدوله يمكن قبوله وكان الانتقاد الأكبر الذى أدى الى العدول عن هذه النظرية هو تضييقها الشديد لنطاق القانون الادارى تضييقا لا يتناسب مع مقتضيات الحياة فهى تستبعد من ذلك النطاق جميع العمليات المادية التى تحدث اثناء نشاط المرافق العامه كالحوادث التى ترتكبها سيارات كما أنها نستبعد كل العقود بصفه مطلقه ومن هنا ظهرت الحاجه إلى فكره جديده لتحديد نطاق إختصاص مجلس الدوله من ناحيه بناء قانون ادارى ذى قواعد متميزة عن القانون المدنى من ناحيه أخرى .

وتعنى نظريه المرفق العامه أن كل ما يتعلق بتنظيم المرافق العامه ونشاطها يدخل فى نطاق القانون الادارى سواء زاولته الاداره بأعمال السلطه العامه ام بعقود ومن تم فإن توزيع الأختصاص بين القضاء الادارى والقضاء العادى وتحديد نطاق كل من القانون الادارى والقانون الخاصه إنما يقوم على التفرقه بين ما يتعلق بالمرافق العامه من ناحيه والنشاط الادارى الذى لا يتعلق بالمرافق العامه من ناحيه أخرى فالمنازعات والدعاوى المتعلقه بالمرافق العامه تخضع للقضاء الادارى ومن تم للقانون الادارى اما فيما عدا ذلك فإن الفصل فيها إنما يدخل فى إختصاص القضاء العادى الذى يطبق فيها قواعد القانون الخاص .

وفى تحديد معنى المرافق العامه هناك الفكره الماديه فى المرافق العامه والفكره العضويه والفكره الماديه يعرف أنصارها المرفق العام بأن كل نشاط لهيئه عامه يهدف إلى اشباع حاجه للمجموع فالضبط والدفاع الوطنى والسك الحديديه كلها مرافق عامه والعنصر الهام فى هذا التعريف هو عنصر الحاجه العامه اى حاجه المجموع التى يراد إشباعها وبعباره أخرى هى

(١) انظر د . سعاد الشرقاوى المسئوليه الاداريه سنة ١٩٧٣ ص ٤٩ حيث أوضحت فكره الدوله المدنيه التى كانت سائده فى القضاء الادارى قبل إنشاء محكمه التنازع وحتى عام ١٩٧٢ بينما كان القضاء المدنى يختصر سبيله مستعينا بالتفرقه بين أعمال السلطه وأعمال الاداره .

عنصر المصلحه العامه التي تهدف الهيئه العامه بنشاطها إلى تحقيقها والفكره العضويه في المرافق العامة تهتم بالعضو القائم بالمرافق وهي تعرف المرفق العام بأنه مشروع تابع للاداره يهدف إلى تحقيق حاجه عامه فإما كونه مشروعا فيعني أنه مجموعه من الوسائل البشريه والماديه والقانونيه وأما كونه تابعا للاداره فيعني أنه خاضع لها خضوعا كبيرا إما بشكل مباشر أو غير مباشر وهذا العنصر يميز المرافق العامه عن المشروعات الخاصه وإما كونه يهدف إلى تحقيق حاجه عامه فهذا يميزه عن المشروع الخاص للاداره.

أزمه فكره المرفق العام :

كان للتطورات العميقه التي إنتابت الحياه السياسيه والاجتماعيه والاقتصاديه في فرنسا اثرها على نظريه المرفق العام التي باتت عاجزه عن القيام بدورها الاساسي في تحديد المجال الذى تطبق فيه القواعد الأداريه المغايره للقواعد العامه التي تطبق في علاقات الافراد فيما بينهم فقد ظهرت مرافق عامة لا يتوافر لها العناصر الثلاث المكونه لفكره المرفق العام مجتمعه الاوهي أولا خضوع المشروع او الهيئه للاداره واتصالها بها وثانيا وسائل القانون العام التي يتوصل بها إلى الهدف الذي يريد تحقيقه وثالثا إشباع حاجه عامه للمجموع فقد ظهرت مرافق عامة لا يتوافر لها العنصر الاول وهو العنصر العضوي كما حدث في المرافق العامه النقابيه والمهنيه وظهرت مرافق عامه لا يتوافر لها العنصر الثاني العنصر الشكلي كما حدث بالنسبه للمرافق العامة الصناعية والتجاريه وظهرت مرافق عامة لا يتوافر لها العنصر الاول والثاني في نفس الوقت العنصر العضوي والعنصر الشكلي معا كما هو الحال بالنسبه للمشروعات المؤممه .

وهذه الازمه أدت إلى ظهور عده معايير أخرى كأساس فني لتحديد إختصاص القضاء الاداري من ناحيه ولبناء القانون الاداري من ناحيه أخرى ومنها فكرة المنفعة العامة ومعيار السلطه العامه (المتطور) وغيرها من الأفكار المتطوره في هذا الخصوص ونعتقد أن وجود المرفق العام مازال شرطا أساسيا لتطبيق قواعد القانون الاداري كنظام مستقل مغاير لقواعد القانون الخاص ووجود المرفق العام في ذاته لايكفي أن يبرر وحده تطبيق قواعد القانون الاداري وإنما لابد أن يدار ذلك المرفق العام إداره عامه وليس إداره

خاصة فالادارة فى إدارتها للمرفق العام يجب أن تستعين بوسائل القانون العام إذا أرادت أن تخضع عملها فى ذلك للقانون الادارى اما إذا استعملت فى إدارتها للمرفق العام وسائل القانون الخاص اى ادارته إدارة خاصه فانها تخضع فى ذلك للقانون الخاص على الرغم من وجود المرفق العام وكلما استعملت الاداره وسائل القانون العام خضعت للقانون الإدارى(١).

واما فى مصر فقد ظهرت هذه الافكار قويه بعد التعديل الأخير لقانون مجلس الدولة وأصبحت الأفكار المتعلقة بالمرفق العام والسلطة العامة التى كانت نظريه فى مجملها إلى أفكار يجب الاستعانه بها لتحديد معيار المنازعه الاداريه بعد أن اصبح مجلس الدوله صاحب الولايه فى نطاق القانون العام وكانت لهذه الأفكار حاجه تاريخيه فقط قبل أن يصبح مجلس الدوله صاحب الاختصاص العام لان إختصاصه المحدد على سبيل الحصر لم تكن معه حاجه لاسترجاع هذه الأفكار هنا حاول القضاء الربط بين هذه الأفكار وبين تحديد معيار للمنازعه الاداريه التى يختص بها مجلس الدوله فذهب رأى إلى أن التعريف المقترح للمنازعة الأداريه هو اجراءات الخصومه القضائيه التى ترفع للمطالبه بأثر من اثار العلاقات الاداريه والعلاقه الاداريه هى تلك التى يكون فيها المتعامل مع الادارة فى مركز يحتم تطبيق قواعد القانون العام بمعنى أن يكون المركز الناشئ فيه خضوع لسيطره الادارة وما لم يكن الطرف المتعامل مع الاداره فى مركز المحكوم لا يوجد ما يدعو لاعتبار العلاقه من علاقات القانون العام وعليه ينتهى هذا الرأى إلى إختصاص مجلس الدوله بطلبات التعويض عن الأفعال الماديه وكذلك عن الأضرار الناشئه عن الالات والمبانى أى بدعاوى المسئوليه عن فعل الشيىء الموجود تحت حراسه الاداره وعباره منازعه إداريه تشمل الملكيه العامه والحجز الادارى سواء تعلقت المنازعه بقرار ادارى او لم تتعلق وتنتفى صفة العلاقه العامه إذا لم ينشىء تصرف الادارة علاقة بين الفرد والاداره ومثال ذلك تدخل الإداره بفرض تسعيره جبريه إذا أن العلاقه

(١) الرأى الموجود بالمتن هو رأى د. مصطفى ابو زيد فهمى فى مؤلفه القضاء الادارى ومجلس الدوله طبعه سنة ١٩٧٩ أ ص ٣٠٩ وما بعدها والتحليل التاريخى مأخوذ عنه بصفة رئيسية وفى خصوص أفكار ومبادىء المرفق العام والسلطه العامة فإن الفقه الفرنسى فى محمله قد تعرض لها بالتفصيل فى مؤلفات كبار الفقهاء كديجى وهوريو وفالين وانظر محاولات الفقه أيضا فى مؤلف د. سعاد الشرقاوى المسئوليه الاداريه ص ٥٠ وما بعدها.

فى النهايه تكون علاقة بين افراد عاديين وكذلك فى حالة خضوع الادارة لقرار إتخذته هى لتنفيذها للخطة العامة وكإيداع الادارة الفائض لديها بل إن مجال السلطه العسكريه لا تعتبر أعمالا إداريه والضرائب كذلك ليست سلطه اداريه فهى لا تؤدى خدمه عامه للجمهور وبذلك لا تعد مرفقاً عاماً وقدا انتقدت هذه الأفكار على اساس أن الاعمال الماديه الاداريه[1] لاتضع الأفراد المضرورين فى مركز المحكومين وأن علاقه الاداره بهم ليست دائما علاقه قانون عام ويرى البعض الاخر أن أفضل معيار لتحديد إختصاص مجلس الدوله المصرى هو معيار القانون الواجب التطبيق وأن تطبيق هذا المعيار يوجب النظر إلى المضمون القانونى الذى ينتمى إليه النشاط أو الشيء الذى تسبب فى احداث الضرر ومن العوامل التى تؤخذ لاعتبار طبيعه المرفق الذى يستعمل الشيء لحسابه انتماؤه للدومين العام أو الدومين الخاص ومعيار القانون الواجب التطبيق هو القائل بأن القواعد القانونيه الواجبه التطبيق على النزاع هى التى تحدد جهه الاختصاص فإذا كان القانون الواجب التطبيق على النزاع هو القانون المدنى فإن الاختصاص يكون للقضاء المدنى ما إذا ارأى القاضى أن النزاع يستدعى اللجوء الى قواعد قانونية تختلف عن قواعد القانون المدنى فإن الاختصاص سينعقد للقضاء الادارى[2] ويذهب البعض إلى أن المنازعة الادارية هى الخصومه القضائيه التى ترفع للمطالبه بأثر من أثار العلاقه القانونيه للاداره متى استخدمت أسلوب السلطه العامه[3] .

واخير فهناك الاتجاه الذى نميل إلى النهج على منواله ويتخذ من تحليل

---

(١) صاحب التعريف للمنازعه الاداريه الوارد بالمتن هو الدكتور مصطفى كمال وصفى فى مقاله مجلس الدولة القاضى العام للمنازعة الادارية بمجلة العلوم الادارية السنة الرابعة عشرة العدد الثالث ديسمبر سنة ١٩٧٢ ص ٦٩ والانتقاد ورد فى مؤلف د. سعاد الشرقاوى المسئولية الادارية ص ٨٠.

(٢) د . سعاد الشرقاوى المسئوليه الادراريه المرجع السابق ص ٥٥ .

(٣) د. الاستاذ محمود سلامة جبر مقاله عمله ادارة قضايا الحكومة المنازعة الادارية وحل أشكالات تنازع الاختصاص فى المجالين الادارى والمدنى سنة ٢٤ العدد الرابع ديسمبر ١٩٨٠ ص

الأحكام القضائيه الصادره فى خصوص ما يعدن منه المنازعات الاداريه معيارا يمكن من خلاله وضع نظريه منضبطه إلى حدها عن طبيعه المنازعه الاداريه[1] .

ولا يمكن بالطبع وضع تعريف دقيق وجازم لهذه المنازعه الاداريه لانها من الافكار المرنه فى نطاق القانون العام كفكره السلطه العامه والتى يتولى القضاء فى تطبيقا من المخلفته وضع ملامح اساسيه لها مضلا عن أن تطور الواقع الاجتماعى والسياسى والاقتصادى يجعلها منغيره يتغير الزمن والنطاق الذى يمكن أن تنطق فيه وعليه فإن استعراضا لأحكام القضاء الادارى المحدده لما يعد منازعه اداريه له اكبر الاثر فى أمكانيه وضع تصور لحدود هذه المنازعه الاداريه كمعيار لاختصاص محاكم مجلس الدوله .

(٤) د . محمد مرغنى خيرى إختصاص مجلس الدوله المصرى ببين العموميه والتحديد مقال مجله العلوم الاداريه سنة ١٩ العدد الثانى ديسمبر ١٩٧٧ ص ٦٥ حيث ناقش ثلاث افكار رئيسه هى ـ مدى جواز اخراج المشرع لبعض المنازعات الاداريه والتأديبيه من إختصاص مجلس الدوله واسنادها لجهات قضائيه اخرى ٢ - مدى إختصاص مجلس الدوله بقضايا الموظفين ٣ - مدى الاختصاص بنظر دعاوى التعويض عن اعمال الاداريه الماليه .

المبحث الثانى

اتجاه المحكمة الادارية العليا فى تحديد المنازعات الادارية

ذهبت للمحكمه الادارية العليا إلى أن إختصاص القضاء الادارى بنظر المنازعات الخاصة بالمرتبات المنصوص عليه فى الفقره الثانيه من الماده الثانيه من القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدوله هو إختصاص مطلق شامل لأصل تلك المنازعات ولجميع ما يتفرع عنها وبهذه المثابه فينظر القضاء الادارى ما يكون قد صدر فى شأن تلك المرتبات من اجراءات وذلك باعتبارها من العناصر التى تثير المنازعه حول استحقاق المرتبات كامله خلال فتره معينه ومن ثم إذا اقتطعت الاداره جزءا من مرتب المدعى إستيفاء لدين عليه فإن هذا الاستقطاع فى ذات هو مثار المنازعه فى المرتب فيختص القضاء الادارى بنظرها بمختص إختصاصه الكامل .

(الطعن ٤٤٨ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٢)

(الطعن ٨٩٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٨)

(الطعن ١١٨٣ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٩/٣/٣٠ س ١٥ ص ١٢١ ، ص ١٢٢)

الدعوى المقام من أحد العاملين بإداره النقل العام بالاسكندرية بالمطالبه بمصاريف علاج تعتبر منازعة فى مرتب يختص بنظرها مجلس الدوله بهيئه قضاء إدارى اساس ذلك الاحكام الوارده فى اللوائح الخاصه بموظفى الاداره المذكوره والخاصه بالتزامها يصرف اتعاب الأطباء وثمن الادويه والاقامه بالمستشفيات وتختص المحكمه الاداريه بنظرها لان المدعى ليس من موظفى الفنه العاليه .

(الطعن ١٧٢ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٨/٣/١٧ س ١٥ ص ١٢٢)

المنازعه حول استحقاق جزء من المعاش اتفق على استبدال ارض مقابله إختصاص القضاء الادارى بها بوصفها منازعه متصله بالمعاش .

(الطعن ١١٥١ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٥/١١/٢٧ س ١٥ ص ١٢٣)

المطالبه بمبلغ من المال بسبب إصابة عامل أو وفاته بناء على قواعد تنظيميه استنتها جهة الاداره لا تعتبر دعوى تعويض عن واقعة ماديه وإنما تعتبر

من قبيل المنازعات فى المرتبات والمعاشات والمكافات المستحقه للموظفين العموميني أو لورثتهم إختصاص القضاء الاداري بنظر هذه المنازعه .

(الطعن ٢٣٣ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٣/١/٢٧ س ١٥ ص ١٢٣) .

إمتناع الوزاره عن تنفيذ حكم واجب النفاذ بعد قرارا اداريا صادرا من الوزاره برفض التنفيذ يختص مجلس الدوله بهيئة قضاء ادارى بطلب التعويض عن هذا القرار .

(الطعن ١١٧٦ لسنة ٩ ق جلسة ١٩٦٧/١١/١٨ س ١٥ ص ١٨٩)

إختصاص مجلس بهيئة قضاء إدارى بالغاء القراءات الادارية والتعويض عنها إختصاصه بقضاء التعويض عن هذه القراءات سواء كان اساس المسئوليه هو الخطأ والمخاطر .

(الطعن ٥٩٨ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٦٩/١/٤ س ١٥ ص ١٨٨)

قرار رئيس الجمهوريه الصادر باعتقال احد الاشخاص استنادا إلى القانون رقم ١٦٢ لسنة ١٩٥٨ بشأن حالة الطوارى قرار إدارى يحمل مقومات القرار الادارى كتصرف إدارى يتجه إلى إحداث أثر قانونى الإعتقال مما يختص القضاء الادارى بنظر دعوى التعويض عنه .

(الطعن رقم ١٧٥ ، ٧٩٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٧٨/٥/٢٧ س ١٥ ص ١٨٩)

المنازعة حول الرسوم القضائيه متفرعه من المنازعة الاصليه إختصاص مجلس الدوله بهيئة قضاء ادارى بالمنازعة الاصليه يوجب إختصاص بالمنازعة الفرعيه .

(الطعن ٨٧ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧١/١٢/٢٦ س ١٥ ص ١٩٢).

إختصاص القضاء الادارى بنظر دعاوى المسئوليه منوط بتعلقها بمنازعة ادارية وينبغى أن ينجم الضرر عن عمل إدارى لا إختصاص للقضاء الادارى بدعاوى المسئوليه عن الأعمال الماديه الضارة التى تصدر من الجهه الادارية أو من أحد موظفيها ذلك أن الثابت من الاوراق أن المنازعة المطروحه تدور فى أصلها وجوهرها حول فقد ملف خدمة المطعون ضده وهذه الواقعة لا تعدو وأن

تكون من قبل الأعمال المادية التى تنأى بطبيعتها عن أن يسبغ عليها صفة المنازعة لادارية وبالتالى ينحسر إختصاص القضاء الادارى عن نظر ما يثار بصدرها من أوجه نزاع وينعقد الأختصاص عندئذ للقضاء العادى .

(الطعن ١٤٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٠/٢/٩ س ١٥ ص ٨٧)

صدور حكم من المحاكم العسكرية ضد أحد الضباط بالاشغال الشاقه المؤقته وغرامة قدرها الف جنيه قيام وزاره الحربيه بتحصيل جزء من قيمة الغرامة المحكوم بها ثم صدور قرار من رئيس الجمهورية بالعفو غن باقى العقوبه المحكوم بها وعن كافة العقوبات التبعيه والأثار الجنائية المترتبه على الحكم تسليم الوزاره بأحقيه المعفو عنه فى عدم دفع باقى الغرامة مع عدم أحقيته فى استرداد ما تم تحصيله منها فإن مطالبه صاحب الشأن باسترداد ما تم تحصيله منه من هذه الغرامة لا تُعد من قبيل المنازعات الادارية التى يختص بها مجلس الدوله إذا انها فى حقيقتها تدور حول تحصيل المبلغ المحكوم به وصحه إجراءات التحصيل ابتداء وانتهاء وبهذا تعتبر من المنازعات المدنيه البحته التى تدخل فى إختصاص القضاء العادى ذلك أن المادة ١١٠ من قانون الأحكام العسكرية تنص على أن تنفذ المبالغ المحكوم بها بالطرق المنصوص عليها فى القانون العام وهو فى هذا الخصوص القوانين المدنيه التى تحكم ذلك بالنسبه إلى الكافه .

(الطعن ٢٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٢١ س ٢٦ ص ٢٠١)

مقتضى ما نص عليه الدستور فى الماده ١٧٢ منه بشان مجلس الدوله هو شمول إختصاص محاكمة الفصل فى جميع المنازعات الادارية ومنها على ما هو مقرر كل ما يتعلق بالقرارات الادارية الغاء وتعويضا سواء ما صدر فى شأن الافراد أو فى شأن من شئون الموظفين العموميين الوظيفية ومن تم فكل قرار ادارى صادر فى مجال الوظيفه العامه يختص المجلس بالنظر فى طلبات ذوى الشأن بإلغائه أو التعويض عنه أو بهما معا فضلا عن المنازعات الأخرى المتعلقة بسائر المسائل الوظيفية ومنها المرتبات والمعاشات لدخولها فى عموم المنازعات الاداريه ما تضمنته المادة (١٠) من قانون المجلس من مسائل يختص بها المجلس ليس إلا بيانا من باب التفصيل والايضاح لبعض القرارات حتى يمكنه الاحالة إليها فيما تلا ذلك من مواد تتعلق بالتفرقه بين هذه القرارات

وغيرها من حيث قابليتها لوقف التنفيذ ومن حيث إجراءات رفع الدعوى بشأنها ولم يقصد المشرع من قصر إختصاص المجلس على هذه القرارات وحدها وعليه يشمل إختصاص المجلس نظر الدعاوى المتعلقه بقرارات النقل المكانى للموظفين .

(الطعن ٥٤٠ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٨١١/٥/٣ س ٢٦ ص ٩٤٩)

طبقا للمادة ١٧٢ من الدستور فإن مجلس الدوله اضحى صاحب الولايه العامة بنظر سائر المنازعات الادارية بحسبانه القاضى الطبيعى ولم يعد إختصاص مجلس الدولة محددا على سبيل الحصر مقصورا على طائفة بذاتها من المنازعات الادارية إفصاح البنود من (أولا) حتى (ثالث عشر) من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ عن منازعات ادارية معينه المحت إليها بصريح النص لا يعدو الامر أن تكون هذه المنازعات قد وردت على سبيل المثال بيد أنها لا تستوى وحدها المنازعات الادارية التى يعتبر إختصاص مجلس الدوله شاملا لها جميعا دعوى التعويض عن إهمال الجهات الادارية فى ادارة تسيير المرافق العامة دعوى تعويض عن عمل مادى مدارها مسئولية الدوله عن إعمالها المادية فى نطاق القانون العام ومجالاته إختصاص مجلس الدوله بهيئة قضاء ادارى بنظرها باعتبارها من المنازعات الادارية .

ملحوظه .

المدعى كان يطلب تعويضا عن أضرار يدعيها بسبب إهمال ينسبه لجهة الاداره بشأن مرافق الطرق والكهرباء والصرف الصحى بالعاصمه .

(الطعن ١٤١١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨١/٤/٢٥ س ٢٦ ص ٩٣٨)

توصية مجلس السلكين الدبلوماسى والقنصلى المنشأ بالقانون رقم ١٦٦ لسنة ١٩٥٤ وتعديلاته بإرجاء النظر فى نقل احد اعضاء السلكين للعمل بالخارج إعتماد هذه التوصيه من وزير الخارجية أو مرور شهر على تاريخ رفعها إليه دون اعتمادها اعتبارها فى هذه الحاله قرار اداريا والمنازعة فى شأن هذه التوصيه لا تعتبر منازعة فى قرار تأديبى لعدم تضمنها أى جزاء تأديبى من

الجزاءات المقررة قانونا بنظام أعضاء السلك وإنما تدخل فى عموم معنى المنازعات الادارية التى يختص بنظرها محا... طبقا لحكم الفقره الرابعة عشره من قانون المجلس الصادر بالقانون ... لسنة ٧٢ .

(الطعن ٧٧٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ٢/٢٨/... س ٢٦ ص ٢٦٠)

– طلب المدعى الحكم بإلزام الهيئة المصرية للمساحة بأن تؤدى له تعويضا لقاء مالحقه من ضرر نتيجة تراخيها في إتخاذ اجراءات ترشيحه للمنحة التدريبية المقدمة من حكومة هولندا مما أدى إلى إعتذار الحكومة الهولندية اختصاص مجلس الدولة بنظرها باعتبارها منازعة إدارية قوامها النعى على مسلك الجهة الادارية بصفتها القائمة على ادارة مرفق المساحة وبحسبانها منازعة لاشك فى انضوائها فى نطاق منازعات الروابط الوظيفية اللتى تدخل فى إختصاص مجلس الدولة بحسبانه القاضى الطبيعى لروابط القانون العام .

(الطعن رقم ٩٧٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٥/١٥ س ٢٧ ص ٥٧٨)

– إختصاص محاكم مجلس الدولة طبقا لأحكام القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة بنظر دعوى تهيئة الدليل حين يتوافر فى المنازعة المرفوعة أمامها وصف المنازعة الادارية عدم قبول دعوى تهيئة الدليل على إستقلال إن رفعت غير مرتبطة بدعوى المنازعة الادارية الموضوعية .

(الطعن رقم ٨٥١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٠ س ٢٧ ص ٣٣٢)
(الطعن رقم ٣٤ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢١ س ٢٩ ص ٤٩٩)

– المنازعة القائمة بين احدى الجهات العامة التى تتولى ادارة المرفق المصرفى بوسائل القانون العام (البنك المركزى) وبين احد موظفيها حول قرار منها بمنعه من السفر إلى الخارج وهو تصرف تتجلى فيه وجه السلطة العامة إعتبار هذه المنازعة بحق منازعة ادارية يختص بنظرها القضاء الادارى .

(الطعن رقم ٤٠٦ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٦ س ٢٧ ص ٢٤٧)

– إختصاص مجلس الدولة بنظر منازعة إدارية محورها مدى مشروعية قرار مصلحة الجمارك بعدم السماح لصاحب الشأن بسحب رسالة خاصة

بشركة تجارية بقصد استيفاء دين المصلحة الناتج عن الترخيص بشغل مساحة بالمخزن التابع لهيئة الميناء فالمنازعة المطروحة يصدق عليها وصف المنازعة الادارية لان الذى ادى إليها هو العلاقة التى نشأت بين جهة إدارية تقوم على احد المرافق العامة وبين المدعى وكان موضوعها استعمال المال العام فى تخزين مهمات المدعى وكان سبب المنازعة هو إستعمال جهة الادارة لسلطتها المنصوص عليها فى القوانين واللوائح فى احتجاز مهمات المدعى حتى يؤدى مقابل الانتفاع .

(الطعن رقم ٤٥٧ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٣/٢٧ س ٢٧ ص ٣٩٩)

– إن الطعن فى القرار السلبى بالامتناع عن إعفاء رسائل الاخشاب الزان التى استوردتها الشركة الطاعنة من الرسوم الجمركية سواء اعتبرت منازعة ضريبية أم منازعة فى قرار إدارى بالإمتناع عن الاعفاء من رسوم جمركية فإن الاختصاص بنظرها ينعقد لمجلس الدولة دون محاكم العادية بحسبانها منازعة إدارية .

(الطعن رقم ١٥١٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٦/٢٦ س ٢٧ ص ٧٣١)

– ولاية محاكم مجلس الدولة فى نظر طلب التعويض عن امتناع سكرتارية الحكومة عن اتخاذ إجراءات سفر احد الموطنين لاستكمال علاجه فى الخارج دعوى التعويض منشؤها مسلك اخذته جهة الادارة (السكرتارية العامة للحكومة) فى نطاق القانون العام وتبدى فيه واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها وهى بهذه المثابة عين المنازعة الادارية التى يختص بالفصل منها محاكم مجلس الدولة طبقا للمادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ بند رابع عشر من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

(الطعنان رقما ٨٧٨ و ١٥٢١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٧ س ٢٨ ص ١٤٩)

– طلب المهندس المكلف باعتباره مفصولا من الخدمة أو منتهيه خدمته بالاستقالة الصريحة والضمنية قبل إنتهاء مدة التكليف هو من المسائل التى تندرج فى عموم المنازعات الواردة فى البنود السابقة على البند ١٤ من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة فهى من مسائل انتهاء الخدمة مما يختص به

مجلس الدولة منذ انشائه ولاتعتبر من المنازعات الادارية المنصوص عليها فى البند ١٤ وعليه فلا يعتبر القرار من القرارات التى لا يقبل طلب وقف تنفيذها .

(الطعن رقم ٤٥٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/٥/٢٦ س ٢٨ ص ٨٩٤)

– إختصاص القضاء الادارى يمتد إلى دعوى تهيئة الدليل اذا رفعت مرتبطة بدعوى من دعاوى الالغاء أو من دعاوى القضاء الكامل أو دعاوى التعويض أو دعاوى المنازعات الخاصة بالعقود الادارية اساس ذلك أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع تطبيق طلب ندب خبير لاثبات مالحق العقار المملوك للمدعى من تلف وهدم للسور الخارجى وإتلاف وإقتلاع الأشجار والأعمدة الكهربائية مع طلب الحكم له بتعويض عما اصابة من اضرار من جراء اعتداء الادارة على ملكه هى دعوى تعويض (وتهيئة الدليل اللازم لها) عن عمل مادى اتخذته الجهة الادارية تبدى فيه واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها الدعوى المماثلة هى عين المنازعة الادارية التى تختص بالفصل فيها محاكم مجلس الدولة طبقا للمادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ فقرة رابع عشر من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

(الطعنان رقما ١٣٨ و ١٧٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٤ س ٢٩ ص ١٠٠٥)

– المنازعة فى صحة تشكيل هيئة التحكيم لا تعتبر طبقا للتكييف القانونى السليم طعنا بالإلغاء فى احد القرارات الادارية التى تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى طلب إلغائها لانحسار صفة القرار الادارى فيما يتعلق بأعضاء هيئة التحكيم الذين يمثلون الجهات المتنازعة اعتبارها من المنازعات الادارية باعتبارها تدور بين جهة ادارية وهى وزارة العدل وبين احد الاطراف المتنازعة فى طلب التحكيم حول صحة تشكيل هيئة التحكيم وتدخل بالتالى فى ولاية محاكم مجلس الدولة طبقا للبند رابع عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ولا وجه للقول بعدم اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظره بمقولة ان المادة ٦٢ من القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ قد أوجبت عرض الخلاف حول تشكيل هيئة التحكيم على الهيئة التى أصدرت الحكم .

(الطعن رقم ٢٣٤٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢١ س ٢٩ ص ٥١٤)

– القانون رقم ٧٣ لسنة ١٩٧٣ فى شأن تحديد شروط وإجراءات انتخاب ممثلى العمال فى مجالس إدارة وحدات القطاع العام والشركات المساهمة والجمعيات والمؤسسات الخاصة القانون لم يحدد جهة قضائية معينة تختص بنظر الطعن فى قرار إعلان نتيجة الانتخاب فينعقد الاختصاص لمجلس الدولة باعتباره صاحب الاختصاص العام بالفصل فى سائر المنازعات الادارية طبقا لحكم الفقرة ١٤ من المادة ١٠ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

(الطعن رقم ٢٣٣٨ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/٦/٢٩ س ٣٠ ص ١٣٧٧)

– إن قضاء هذه المحكمة قد جرى على أن المبعوث إما إن يكون موظفا أو طالبا غير موظف والروابط فى الحالين بين المبعوث والحكومة هى روابط إدارية تدخل فى مجال القانون العام فبالنسبة للموظف تغلب فى التكييف صلة الموظف بالوظيفة العامة وتكون الروابط الناشئة بينه وبين الحكومة بسبب البعثة مندرجة فى عموم روابط الوظيفة العامة وتكون المنازعة فى شأن هذه الروابط الأدارية تدخل فى مجال القانون العام ويكون القضاء الادارى مختصا بها طبقا للمادة العاشرة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة .

(الطعن رقم ١١٠٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/٧/٣ س ٢٠ ص ١٣٩٨)

– إختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى سائر المنازعات الادارية هو إختصاص مطلق وشامل لأصل تلك المنازعات وجميع ما يتفرع عنها من مسائل طالما كان طرفا المنازعة هما جهة الادارة من جانب وموظف عام من جانب أخر وتدور حول أثر من الأثار التى ترتبت على صدور قرار ادارى فى شأن العلاقة الوظيفية التى تربطهما فهى منازعة إدارية مما ينعقد الاختصاص بنظرها للقضاء الادارى مثال ذلك المنازعة التى تدور حول احقية جهة الادارة فى استرداد مبلغ من موظف عام وهو ما يمثل الفرق بين المرتب وإضافاته المادية التى كان يتقاضاها لقاء قيامه بأعمال الوظيفة العامة التى كان يشغلها وبين معاشه عن المدة من تاريخ صدور قرار بفصله بغير الطريق التأديبى حتى تاريخ بلوغه السن القانونية .

(الطعن رقم ٢٣١٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/٥/١٨ س ٣٠ ص ١١٨٤)

- المنازعة الادارية هى إجراءات الخصومة القضائية بين الفرد والادارة ويشترط لتحققها أولا : ان ترفع للمطالبة بحق من الحقوق الناتجة عن تسيير الادارة للمرافق العامة التى تدار وفقا للقانون العام واساليبه . ثانيا : أن يتضح فيها وجه السلطة العامة ومظهرها . ثالثا أن يكون القانون العام هو الواجب التطبيق على المنازعة .

(الطعن رقم ٢٠٩٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٤ س ٣١ ص ٣٩٤)

وكانت المنازعة محل المبدأ أن المدعى كان يطلب وقف تنفيذ وإلغاء قرار مجلس كلية الاقتصاد والعلوم السياسية بجامعة القاهرة رقم ٦ لسنة ١٩٨٣ وهذا القرار كان صادرا بشأن توزيع الدروس والمحاضرات على أعضاء هيئة التدريس بقسم العلوم السياسية ودفعت الجامعة بعدم اختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء ادارى بوصف أن توزيع الدروس والمحاضرات داخل الاقسام العلمية للكليات والمعاهد الجامعية هو عمل علمي وتنفيذى ولا ينطوى على قرار إدارى وانتهت محكمة القضاء الادارى إلى هذه النتيجة وحكمت بعدم إختصاصها وقد انتهت المحكمة الادارية العليا إلى الغاء هذا الحكم تأسيسا على أن المنازعة الماثلة أحد طرفيها هو شخص من اشخاص القانون العام وهى جامعة القاهرة مما يجعلها تدخل تحت مفهوم المنازعة الادارية التى عرفتها المحكمة الادارية العليا بمبدأها سالف البيان .

- إن المنازعة فيما إذا كان قانون التأميم قد شمل المطحن المتنازع عليه من عدمه هى منازعة ادارية تدخل فى إختصاص مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى فقد أصبح قاضى القانون العام فى المنازعات الادارية اعتبارا من تاريخ العمل بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة .

(الطعن رقم ٨١١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١ س ٣٢ ص ١٥٥)

- إن عبارة سائر المنازعات الادارية الواردة بالبند ١٤ من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة تنصرف لكل المنازعات الادارية حتى ولو لم تتخذ شكل قرارات إدارية وعليه تختص محاكم مجلس الدولة بنظر المنازعات المتعلقة بقرارات إعاره العاملين المدنيين بالدولة وما يتفرغ عنها من منازعات .

(الطعن رقم ٨٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٧/١/٢٥ س ٣٢ ص ٦٩٠)

- يسقط مفعول القرار الصادر بنزع ملكية العقار إذا لم تودع النماذج الخاصة بنزع الملكية بمكتب الشهر العقارى خلال سنتين من تاريخ نشر القرار فى الجرية الرسمية دعوى السقوط فى هذه الحالة هى منازعة ادارية تتميز عن دعوى الإلغاء من عده وجوه . (١) دعوى السقوط لا تتقيد بميعاد دعوى الإلغاء . (٢) يترتب السقوط رغم صدور قرار نزع الملكية للمنفعة العامة سليما ومشروعا فى حين أن دعوى الالغاء تنصرف الى قرار شابه عيب يتعلق بعدم المشروعية . (٣) دعوى السقوط تستهدف تقرير حالة قانونية هى زوال مفعول قرار نزع الملكية رغم صحته فى حين ان دعوى الالغاء ترمى إلى إلغاء القرار المسبب .

(الطعن رقم ٢٦٦٦ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/٣١ س ٣٢ ص ٧٥٦)

- حدد المشرع إختصاص اللجنة القضائية للاصلاح الزراعى على سبيل الحصر يشمل هذا الاختصاص المنازعات المتعلقة بتحقيق الاقرارات والديون العقارية فحص ملكية المستولى عليها أو الاراضى محل الاستيلاء والمنازعات المتعلقة بتوزيع هذا الاراضى على المنتفعين لا يمتد هذا الاختصاص للمنازعة فى تقدير التعويض المستحق عن الاراضى المستولى عليها وينعقد الاختصاص فى هذا الشأن للقضاء الادارى .

(الطعن رقم ٢٧٥٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٣ س ٣٣ ص ٣)

- طلب إصدار أمر إلى الجهة الادارية بالإفراج فورا عن السيارت التى ترد استناد إلى الموافقات الاستيرادية يتأبى ذلك على إختصاص قاضى المشروعية إذ لا يملك أن يصدر امرا إلى الجهة الادارية يقتصر إختصاصه على إجراء رقابة المشروعية على ما تصدره الجهة الإدارية أو تمتنع عن إصداره من قرارات متى كانت ملزمة قانونا بذلك فيحكم بإلغاء القرار الادارى فى الحالة الأولى وبإلغاء القرار السلبى بالامتناع فى الحالة الثانية إذا كانت حقيقة طلبات الشركة تنحصر حول الحكم بالأثر المباشر لقرار وزير الاقتصاد رقم ٦ لسنة ١٩٨٥ ومدى انطباق احكامه على ماسبق أن تقرر من موافقات استيرادية تكون الطلبات فى الدعوى هى طلبات موضوعية تطلب الشركة

المدعية أن يكون الفصل فيها على وجه السرعة وتندرج هذه المنازعة فى مفهوم المنازعة الادارية التى يختص بنظرها مجلس الدولة بهيئة قضاء إدارى.

(الطعن رقم ١٤٨٩ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٣٠)

ومن الصور النادرة للمنازعات الادارية ماذهبت إليه محكمة القضاء الادارى من تكييف العلاقة العقدية التى تربط بين أحد الموظفين المؤقتين واحد الجهات الحكومية بانه عقد عمل إدارى ذلك أن طرفى العقد (محل الدعوى) هما جهة إدارية (هيئة عامة) تضطلع بنشاط مرفق عام وكان العقد مما يتصل مباشرة بنشاط هذا المرفق فإنه يعتبر عقد عمل إدارى مما يخضع المنازعة لاختصاص مجلس الدولة .

(محكمة القضاء الادارى حكمها فى الدعوى رقم ٦٢١٤ لسنة ٣٩ ق جلسة ١٩٨٦/٥/٢٩ دائرة الجزاءات والترقيات)

واخيرا نود أن نشير الى أن محاكم مجلس الدولة بدأت الخطوات الصحيحة لاعمال مقتضى نص الدستور وقانون مجلس الدولة على اختصاص محاكم مجلس الدولة بسائر المنازعات الادارية فلا يجوز أن تكتفى محاكم مجلس الدولة بالنظر فى وجود أو عدم وجود قرار ادارى فى الدعاوى المرفوعة أمامها بل يجب ان تمحص سائر جوانب الدعوى فقد يكون هناك من التصرفات والاجراءات التى قد لاترقى فعلا الى مستوى التعريف الفقهى والقضائى للقرار الادارى ولكن هذه الاجراءات تتضمن منازعة إدارية لارتباطها ومساسها بأحد المرافق العامة أو أحد اشخاص القانون العام ومن هنا وعندما تكلمنا عن القرارات الادارية اشرنا إلى أن القرار الادارى ليس وحده هو مناط إختصاص محاكم مجلس الدولة وإنما تختص هذه المحاكم أيضا بنظر سائر الاعمال المادية أو الاجراءات التى تخرج عن نطاق المفهوم القضائى للقرار الادارى ولكنها فى النهاية تمثل منازعة ادارية وكل ما فى الأمر أن القرار الادارى هو مناط ومحور دعوى الالغاء فقط وهو ما يعنى ان سائر المنازعات الادارية بصورها المختلفة تدخل فى نطاق سلطة القاضى الادارى الكاملة وهو مايوجب على الفقه والقضاء وضع ضوابط للمنازعة الادارية يتحدد بمقتضاها النطاق الذى يختص به القضاء الادارى وذلك الذى يخرج مطلقا عنه ويدخل فى إختصاص القاضى

المدنى وقد حاولنا فى هذا المؤلف أن نجعل تقسيم الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء المدنى يقوم على معيار بسيط وواضح بعد أن استبعدنا العوامل التاريخية الموجوده فى فرنسا والغير متوافره فى مصر ومناطه هذا المعيار اختصاص القاضى الادارى بأى منازعة فى أى صورة تكون الادارة طرفا فيها لافرق بين أن تكون الادارة فى هذه الحالة كجهة ادارية تملك السلطة الادارية أو أنها تعتبر كالافراد العاديين ولها أن تتصرف بصفتها مالكه أو ناظرة وقف أو صاحبة رأس المال أو رب عمل حينئذ سيكون تقسيم الاختصاص بين القضاء الادارى والقضاء العادى أكثر بساطة ووضوح وسيكون توزيع الاختصاص قائما فى الاساس على استئثار مجلس الدولة بكافة المنازعات التى تكون الجهة الادارية بمفهومها الواسع طرفا فيها وهو ما يرفع عناء البحث فى الاختصاص سواء لدى القاضى الادارى أو العادى .

ختام الباب الثانى

القاضى الادارى بين قضاء الإلغاء والقضاء الكامل

إن أشهر تقسيم للطعون القضائية فى دوائر مجلس الدولة الفرنسى هو ذلك الذى يقسمها إلى أربعة أقسام . ١ - قضاء الإلغاء . ٢ - القضاء الكامل . ٣ - قضاء الزجر والعقاب . ٤ - قضاء التفسير وتقدير المشروعية .

فأما قضاء الإلغاء فيهدف إلى إلغاء قرار ادارى اصدرته الادارة وإذا وجد المجلس أن القرار مخالف للقانون قضى بإلغائه دون أن يتعدى ذلك إلى بيان المركز القانونى للطاعن ودون أن يبين للأدارة صراحة ماهو الحل الصحيح فلو أن الموظف طعن بالالغاء فى القرار الصادر من الوزير بترقية من يليه فى الأقدمية الى الدرجة الخامسة مثلا ووجد المجلس أن القرار مخالف للقانون فإنه يقضى بإلغائه ولكنه لا يتعدى ذلك إلى بيان مدى حقوق الطاعن فهو لا يحكم مثلا بترقيته الى الدرجة الخامسة ولا يحدد للإدارة مدة يتحتم عليها فيها ترقيته وأما القضاء الكامل فعلى العكس من ذلك تماما فإن المجلس لا يحطم فيه رأى الادارة فحسب ولكن يتعدى ذلك الى تصحيح المركز القانونى للطاعن وبيان الحل الصحيح فى المنازعة فإذا حددت الإدارة مرتب الموظف عند ٢٠ جنيها شهريا ونازع الموظف فى هذا التحديد ووجد المجلس انه على حق فإنه لا يكتفى بإلغاء الحل الذى انتهت اليه الادارة ولكنه يتعدى ذلك فيقول للادارة فعلا ماهو الحل الصحيح بأن يحكم بتسوية مرتب الموظف عنده ٢٥ جنيها شهريا مثلا وأما قضاء الزجر أو العقاب فيتبدى فيما يعترف به القانون للمجلس من القضاء فى مخالفات الطرق العامة وأما قضاء التفسير وتقدير المشروعية فصورته ان تثور أمام القضاء العادى اثناء نظر دعوى تختص بها مشكله تفسير قرار إدارى أو تقدير مشروعيته فيترتب عليها أن يقف الفصل فى هذه الدعوى حتى يفصل القضاء الادارى فى المشكلة ولا يوجد لدينا فى القضاء الادارى ونظام مجلس الدولة سوى النوع الأول والثانى وأما النوع الثالث فلا يوجد لدينا مطلقا والنوع الرابع لايوجد بصفة مستقلة فالمجلس لايستطيع أن يفسر القرارات الادارية وتقدير المشروعية لديه لا يمكن أن يكون إلا طبقا للاجراءات العادية وكما لو كانت المسألة مستقلة وأنه فى أعتقادنا أن التمييز بين قضاء الالغاء والقضاء

الكامل انما يتوقف على تفرقة أخرى أو من بين القضاء الموضوعي والقضاء الذاتي أو الشخصي(١) .

ويقسم الفقه ولاية مجلس الدولة القضائية قسمين أحدهما يتناول الاختصاصات التي يباشرها مجلس الدولة بوصفة قاضي الالغاء والاخر يشمل الاختصاصات التي يزاولها باعتباره قاضي القضاء الكامل وتمثل الاختصاصات التي يباشرها مجلس الدولة بوصفة قاضي القضاء الكامل في ١ - الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات الاقليمية والبلدية . ٢ - المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العمومين أو لورثتهم . ٣ - منازعات الضرائب والرسوم . ٤ - طلبات التعويض عن القرارات الادارية . ٥ - المنازعات الخاصة بالعقود الادارية(٢).

وقد ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى هذا الفهم لاختصاصات القاضي الاداري بخصوص الدعاوى التي ترفع اليه وانتهت إلى أن إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بنظر المنازعات الادارية المنصوص عليها في المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ينطوي على نوعين من الولاية القضائية الأول هو ولاية الإلغاء ومحلها دعاوى الالغاء المتعلقة بإلغاء القرارات النهائية للسلطات الادارية سواء أكانت صادرة في شئون الموظفين العمومين أم في شئون الافراد أو الهيئات بسبب مخالفة القانون بالمعنى العام فموضوعها هو شرعية القرار الاداري وهذه الدعاوى يقتصر فيها دور القضاء الاداري على رقابة مشروعية القرارات الادارية النهائية محل تلك الدعاوى فلا يحل نفسه محل جهة الادارة المختصة في إصدار القرار الصحيح قانونا أنما يكتفي الحكم بإلغاء ما يستبين له عدم مشروعيته من تلك القرارات تاركا لجهة الادارة المختصة إصدار القرار الصحيح قانونا على هدى من قضائه بإلغاء القرار المطعون فيه والنوع الثاني من الولاية القضائية هو ما يعرف بولاية القضاء الكامل ومحلها دعاوى القضاء الكامل وهي تشمل جميع

---

(١) د . مصطفى أبو زيد فهمي القضاء الاداري ص ٢١٨ حيث اخذ هذا التقسيم من مقالات كبار الفقهاء كفالين وجيز حول هذا الموضوع في مجلة القانون العام .

(٢) د . فؤاد العطار القضاء الاداري ١٩٦٧ ود . محمود حافظ القضاء الاداري سنة ١٩٧٢ ود . مصطفى ابو زيد فهمي القضاء الاداري .

المنازعات الادارية التى تختص محاكم مجلس الدولة بنظرها طبقا لنص المادة العاشرة من قانون المشار إليه عدا دعاوى إلغاء القرارات الادارية النهائية محل ولاية الإلغاء كدعاوى التعويض عن هذه القرارات ودعاوى التسويات والمنازعات المتعلقة بالمرتبات والمعاشات والمكافأت ودعاوى الجنسية والمنازعات المتعلقة بالعقود الادارية عدا دعاوى إلغاء القرارات الادارية المنفصلة فى منازعات هذه العقود والتى تندرج لهذا السبب فى دعاوى الإلغاء وموضوع دعاوى القضاء الكامل مركز قانونى فردى حيث يدعى رافعها أنه صاحب مركز قانونى معين ينشىء له حقا قبل الادارة وانها تنازعه فى أصل هذا الحق أو فى مداه فهى دعوى يرفعها صاحب الشأن ضد الادارة بأدعاء إعتدائها على مركزه القانونى الشخص بإنكارها ما يدعيه قبلها من حق أو منازعتها إياه فى مداه مطالبا القضاء بأن يحكم له على الادارة بفعل شىء أو بالامتناع عن فعل شيىء وفى غالب الحالات بدفع مبلغ من النقود وسلطة القضاء الادارى فى هذه الحالة أوسع مدى حيث يحسم الحقوق التنازع عليها حسما نهائيا فيقضى بأحقية المدعى أو بعدم احقيته فيما يطلب الحكم لدية على الادارة أو يقضى بإلزامها أن تفعل شيئاً أو بأن تمتنع عن فعل شيىء أو بأن تدفع للمدعى مبلغا محددا من النقود ويترتب على التفرقة بين نوعى الولاية نتيجة هامة الا وهى أن دعاوى الإلغاء وحدها هى التى يجب أن يراعى فى رفعها الميعاد المنصوص عليها فى المادة ٢٤ من قانون مجلس الدولة وإلا كانت غير مقبولة شكلا أما دعاوى القضاء الكامل فلا تتقيد مطلقا فى رفعها بهذا الميعاد وانما تتقيد بالميعاد الذى نص عليه القانون والقاعدة العامة فيه أنه خمسة عشرة عاما ما لم ينص القانون على ميعاد تقادم آخر لرفع الدعوى كذلك فإن الاحكام التى تصدر بالإلغاء تكون حجة على الكافة بينما غيرها من الأحكام تكون لها حجية نسبية لا تمتد إلى غير الخصوم فيها وعليه ولما كانت المنازعة الماثلة فى حقيقتها لاتعدو أن تكون مطالبة المدعى بأحقيته فى سداد قيمة تموينانه من المنتجات البترولية خلال فترة النزاع على أساس تعادل مقداره سبعون قرشا للدولار وليس ١٢٥ قرشا ورد الفارق الناتج عن ذلك فإن المنازعة على هذا النحو إذ تتعلق بتحديد سعر التعادل

الواجب معاملة المدعى به عند سداده تموينباته من المواد البترولية هى من دعاوى القضاء الكامل لا من دعاوى الالغاء .

(الطعن رقم ٣١٤٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

والواقع ان التفرقة بين ولاية قاضى الإلغاء وولايته فى غير دعاوى الالغاء هى تفرقة غير مبرره وليس لها محل الآن فى ظل النص الدستورى الذى جعل مجلس الدولة هو قاضى القانون العام فالدعاوى التى تطرح على مجلس الدولة إما أنها متعلقة بقرار إدارى يراد إلغاؤه فيجب أن تنطبق مواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء المقررة بالقانون وبمبادىء مجلس الدولة وإما أن محل الطعن ليس قرارا إداريا فى مفهوم قضاء مجلس الدولة سالف البيان عن القرارات الادارية حينئذ لايكون هناك محل لانطباق مواعيد وإجراءات دعوى الإلغاء وليس هناك ثمة إختلاف فى ولاية القاضى الادارى على دعاوى الإلغاء أو دعاوى القضاء الكامل ففى حالة قضاء الإلغاء يقوم بتطبيق قواعد وإجراءات دعوى الإلغاء متقيدا بطلبات الخصوم فى هذا الخصوص فإذا كان المطلوب أمامه إلغاء القرار الادارى قام بالغاءه كليا أو جزئيا وإلغاء القرار له أثاره الواقعية والقانونية التى من شأنها إعتباره كأن لم يكن فليس القاضى الادارى فى حاجة إلى أن يقرر فى منطوق حكمه ما يترتب على هذا الالغاء من آثار بصوره تفصيلية فقد يشير إلى ذلك فى أسبابه وقد لا يشير اعتمادا على بساطه فهم الاثار الناجمة عن إلغاء قرار . ولا يختلف الامر فى دعاوى القضاء الكامل فلا يمكن للقاضى أن يحكم بما لم يطلبه الخصوم أو يتجاوز فى حكمه ما طلبوه فعلا وإلا كان حكمه معيبا وكل مافى الأمر أنه غير مقيد بإجراءات ومواعيد دعوى الإلغاء وبإختصار شديد ليس هناك قضاء كامل وقضاء ناقص فقضاء الالغاء هو قضاء كامل فى حدود دعوى الالغاء ومبادئها وإجراءاتها والقاضى يقوم فيها بذات دوره فى الدعاوى التى استقر الفقه على أنها من دعاوى القضاء الكامل وقاضى الإلغاء يملك فى حدود الدعوى المطروحة عليه سائر المكنات التى يباشرها فى غير هذا النوع من الدعاوى فهو يملك الامر بتنفيذ الحكم بمسودته ويفصل فى منازعات التنفيذ الخاصة بهذه الدعاوى ويملك اصدار الأوامر على عرائض الخاصة بها اما الايحاء بأن قاضى الالغاء لا يملك نفس مكنات القاضى الذى يفصل فى غير دعاوى الإلغاء لسبب يرجع إلى طبيعة

سلطته فهو أمر لا تسانده اى قرائن أو تطبيقات . وقد يكون القضاء فى حاجة إليه عندما كان إختصاصه محددا على سبيل الحصر حتى يستعمل الحيل القانونية فى تكيف الدعاوى المقامة أمامه ومحاولة إدخالها فى نطاق اختصاصه أما بعد أن اصبح القاضى الادارى صاحب الاختصاص العام فلا يوجد تبرير لهذه التفرقة بين نوعى الولاية فالقاضى فى دعوى التسوية مثلا يقوم بإجراء التسوية الصحيحة لأن طلب المدعى كان إجراء هذه التسوية الصحيحة له بدلا من التسوية الخاطئة التى قامت بها جهة الادارة فوجب عليه أن يبين اى تسوية يمكن اعتمادها فى حالته وكذلك الحال حينما يقضى ذات القاضى بإلغاء قرار تخطى موظف فى ترقية فهو يبرز أسباب خطأ جهة الادارة فى تخطى هذا الموظف ويحدد أسباب احقيته فى الترقية غير انه فى الحالة الاخيرة يجب أن يفحص دعوى الموظف وفقا لقواعد وإجراءات معينة ودعاوى الجنسية بعد أن اصبح القضاء الادارى صاحب الولاية العامة فيها أصبح واجبا عليه التثبت من أحقية صاحب الشأن فى التمتع بجنسية جمهورية مصر العربية سواء اقام صاحب الشأن دعوى فرعية أو أصلية بذلك وكذلك الامر فى نطاق العقود الادارية فعمل القاضى الادارى فى خصوص هذه الدعاوى لايختلف عن عمله فى خصوص دعوى الإلغاء فله الاستعانة بالخبراء فى الحالتين إذا رأى وجها لذلك وله اتخاذ الاجراءات التحفظية اللازمة حتى لايضار صاحب الشأن فى الحالتين غير أن اجراءاته التحفظية فى خصوص دعوى الإلغاء تأخذ شكل وقف تنفيذ القرار المطعون فيه ومن هنا ننتهى إلى أنه لا يجوز اتخاذ هذه التفرقة سندا للتقليل من مكنات وسلطات القاضى الادارى فى دعاوى الالغاء وانه لا يجوز تقسيم ولايته على هذا النحو وإنما يمكن تقسيم الدعاوى التى تقام امامه بين دعاوى الإلغاء وسائر المنازعات الأخرى .

الباب الثالث

توزيع الاختصاص بين محاكم مجلس الدولة

قبل أن نستعرض قواعد توزيع الاختصاص بين محاكم مجلس الدولة على إختلاف مستوياتها نود أن نشير إلى حكم هام حديث للمحكمة الادارية العليا سيؤدى عند تطبيقه إلى حدوث بعض الاضطراب فى إمكانية الطعن على أحكام مختلف المحاكم وخاصة دوائر محكمة القضاء الادارى فمن المستقر عليه أن قواعد الاختصاص المحلى أو النوعى لمختلف محاكم مجلس الدولة تعتبر من النظام العام أى أنه يجوز للمحكمة أن تتصدى له من تلقاء نفسها غير أن الجديد هو مدى تعلق توزيع الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الادارى بالنظام العام فمحكمة القضاء الادارى تتشكل من دوائر تختص بنظر دعاوى معينة طبقا للقانون وبإتساع إنشاء دوائر لهذه المحكمة ثار تساؤل عن اثر مخالفة هذه القواعد .

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن توزيع الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الادارى مسأله تنظيمية لا تصلح سببا للطعن أمام المحكمة الادارية العليا .

(حكمها فى الطعن رقم ٧٢٣ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨ س ٢٨ ص ١٩٥)

غير انها فى حكم حديث لها ذهبت إلى انه من المقرر أمام القضاء الادارى أن جميع قواعد الاختصاص تتعلق بالنظام العام سواء الاختصاص النوعى أو المحلى كما أن توزيع الاختصاص بين دوائر المحكمة الواحده يرتبط كذلك بالنظام العام ذلك أن هذه القواعد تتعلق بولايه المحكمة أو الهيئة التى تسند إليها بمقتضى القواعد التى تضعها الجمعية العمومية لمستشارى مجلس الدولة يعتبر الخروج على هذه القواعد خروجا على قواعد الاختصاص يستتبع بطلان الحكم لأن صدور الحكم بالرغم من هذه المخالفة مؤداه إنعدام ولاية إصداره من جانب الدائرة التى أصدرته ووفقا للقواعد الموضوعية فإذا لم تقم دائرة التسويات بإحالة الدعوى إلى الدائرة المختصة وباشرت الفصل فى موضوعها فإن حكمها يكون باطلا لما شابه من مخالفة إجرائية جسيمة من شأنها أن تهدر حماية كفلها القانون مما يفقد الحكم صفته كحكم قضائى خصوصا إذا كان صاحب المصلحة قد تعمد التحايل على قواعد الاختصاص كى تفصل له دائرة يعينها حسب إختياره وليس هناك ما هو أكثر إخلالا بقواعد التنظيم القضائى من أن يختار صاحب النزاع القاضى الذى يروقه .

(الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١٩)

وهذا الحكم الخطير لم يكتف بتقرير عدم مشروعية الحكم الذى تصدره دائرة من دوائر محكمة القضاء الادارى فى دعوى لا تختص بها ولكنه نعت مثل هذا الحكم بأنه قد شابه مخالفه إجرائية جسيمة فى حين أننا نرى غير ذلك .

فكثيرا ما تتداخل إختصاصات دوائر محكمة القضاء الادارى فى الدعوى الواحده لأنها قد تنطوى على طلبات تدخل فى إختصاص أكثر من دائرة فإذا علمنا - كما سنرى أن دائرة واحده كدائرة التسويات أو الافراد قد قسمت إلى ثلاث دوائر بأحرف أ ، ب ، جـ فإنه يمكن أن يتداخل إختصاصها إزاء دعوى واحدة حيث تصلح أى من هذه الدوائر لنظرها ولا يمكن تصور نعت الحكم الصادر منها بالبطلان لأن المحكمة الادارية العليا وفقا لتقديرها رأت أن الاختصاص ينعقد لدائرة أخرى ولكن القول أن إستنباط المحكمة الادارية العليا من ظروف الدعوى محل حكمها المشار إليه أن هناك تحايلا من صاحب المصلحة فى أن تفصل له دائرة بالذات فى دعواه هذا الاستنباط هو الذى أدى إلى التشدد الوارد فى حكمها سالف البيان إلا أننا نرى مع ذلك أن القاعدة العامة هى أن توزيع الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الادارى أو المحكمة الادارية العليا لا يجب أن يعتبر بصفة عامة سببا لبطلان الأحكام وقد انتهت المحكمة الادارية العليا نفسها فى واحد من أحكامها الحديثة ضمنا إلى الرأى الذى أنتهينا إليه .

فقد ذهبت إلى أنه وإن كان الأصل أن يحال هذا الطعن إلى الدائرة الرابعة فى دوائر المحكمة الادارية العليا وفقا للتوزيع الداخلى لاختصاصات دوائر المحكمة العليا الذى أقرته الجمعية العمومية لها للعام القضائى الحالى إلا انه وقد أستطال نظر هذا الطعن أمام محاكم مجلس الدولة وأمام هذه الدائرة وأصبح مهيأ للفصل فيه ليس هناك ما يحول قانونا دون تصدى هذه المحكمة للفصل فيه وحسم النزاع الذى طال أمره .

(حكمها فى الطعن رقم ٢٤٩٩ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٢٩)

وسوف نعرض فيما يلى لاختصاص كل محكمة من محاكم مجلس الدولة وفقا للتدرج الهرمى لها .

الفصل الأول

المحكمة الادارية العليا

أولا : مقدمه فى دور المحكمة فى نظام القضاء الادارى

هى قمة محاكم القسم القضائى بمجلس الدولة وتلعب فى مجال القانون الادارى دورا أخطر بكثير من الدور الذى تقوم به محكمة النقض إزاء المحاكم العادية ذلك أنه من المستقر عليه أن محكمة النقض هى محكمة قانون فى المقام الأول أما المحكمة الادارية العليا فهى محكمة قانون وواقع معا بمعنى انها تمد رقابتها على سائر عناصر الدعوى المطعون فى الحكم الصادر فيها وتُعيد تقييم عناصرها ومقوماتها وأسبابها وكيوفها وكأنها محكمة إستئناف ولبست محكمة نقض وقد عبرت هى عن ذلك بقولها أنه يوجد فارق بين طبيعه الطعن أمام محكمة النقض ونظيره أمام المحكمة الادارية العليا مرد هذا الفارق هو الاختلاف بين طبيعة المنازعات التى تنشأ بين الأفراد فى مجالات القانون المدنى والتجارى وتلك التى تنشأ بين الأفراد والاداره فى مجالات القانون الادارى وما يتطلبه ذلك من حسن سير العدالة الادارية بما يتفق وحسن سير المرافق العامة الأمر الذى يستوجب التصدى للموضوع حتى يتحقق الحسم السريع للمنازعة الادارية دون الاخلال بحق الدفاع أو إهدار درجة من درجات التقاضى .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٢٩٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٦ أنظر فى المقارنة بين محكمة النقض والمحكمة الادارية العليا د . عبد العزيز خليل إبديوى رسالته الطعن بالنقض والطعن أمام المحكمة الادارية العليا سنة ١٩٧٠ دار الفكر العربى)

وقولها الصادر فى صورة حكم هو القول الفصل فى الدعوى ولا يقبل الطعن فى أحكامها بأى طريق عادى أو غير عادى إلا بدعوى البطلان الاصلية وأخيرا فإنها المختصة بفض التنازع السلبى بين محاكم القضاء الادارى ولتفصيل ما سبق فى صورة عرض لمبادئها وأحكامها فى هذا الخصوص نعرض الاتى .

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى لا تقيد المحكمة الادارية العليا لمجرد إصيرورتها نهائية أو حيازتها

للحجيه . الحجيه لا تلحق إلا بمنطوق الحكم وما قام عليه من أسباب لا يقوم بدونها إلا مع وحدة الخصوم والمحل والسبب والطعن فى حكم لصدوره على خلاف حكم سابق حاز قوة الشيء المحكوم فيه يمتد إلى الحكم السابق رغم فوات ميعاد الطعن فيه متى كان الحكمان قد صدرا فى دعويين اقيمتا طعنا على قرار واحد واتحد الخصوم فيهما.

(حكمها فى الطعن رقم ١٦١٢ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٦/٦/١١)
(والطعن رقم ٣٣٣٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٦/٤)

وذهبت إلى انه إذا أثبتت المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن المطروح عليها أن الحكم المطعون فيه شابه البطلان أوان إجراء من الإجراءات التى سبقت عرض الطعن عليها كان باطلا فإنها فى هذه الحالة لا تقضى بإعادة الدعوى إلى المحكمة التى صدر منها الحكم أو وقع أمامها الاجراء الباطل بل يتعين عليها إعمالا للولاية التى أسبغها عليها القانون أن تتصدى للمنازعة كى تنزل فيها حكم القانون على الوجه الصحيح .

(الطعن رقم ٣١٥٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٩)

وذهبت إلى أن الطعن فى الحكم أمام المحكمة الادارية العليا خلال الميعاد المقرر يحرك بالضرورة الطعن فى أى حكم مرتبط به إرتباطا وثيقا ولو لم يطعن فيه خلال هذا الميعاد حتى تسلط المحكمة رقابتها على الحكمين معا لبيان وجه الحق فيهما وتوحيد كلمة القانون بينهما ووضعا للأمور فى نصابها وتحقيقا للعدالة ونزولا على سيادة القانون العام ولا وجه للتحدى أمام المحكمة بحجية الحكم النهائى الذى لم يطعن فيه خلال الميعاد القانونى حتى لا تغل يدها عن إعمال ولايتها فى التعقيب بحرية على الحكم المطعون فيه أمامها وحتى لا يعلو الحكم الذى لم يطعن فيه وهو صادر من محكمة أدنى على حكم المحكمة الادارية العليا وهى خاتمة المطاف فى نظام التدرج القضائى بمجلس الدولة لمجرد أن الحكم الأول لم يطعن فيه إذ لا يتصور اختلاف الحكم القانونى فى مسألة قانونية واحده بحكمين قضائيين طعن فى إحدهما ولم يطعن فى الأخر خلال الميعاد القانونى .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن ٣٩٧ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٥)

هذه الأحكام السابقة تصور إلى أى حد تبلغ مكانه المحكمة الادارية العليا فى نطاق القضاء الادارى فهى المهيمنة على نظام القضاء الادارى ككل وهى الخلاقة للمبادىء العامة للقانون من خلال هذه الهيمنة حيث تواصل ملاحقة شتى مناحى تطور الحياة السياسية والاقتصادية والقانونية فتحاول من خلال مبادئها وضع أسس الرقابة على القرارات الادارية فى مختلف مراحل تطور المجتمع وإذا كان القضاء الادارى هو قضاء إنشائى فى المقام الأول فإن ما تنتهى إليه المحكمة الادارية العليا فى أحكامها هى المبادىء التى تكون بنيان هذا القضاء ومن هنا كان لها الحق فى التصدى من تلقاء نفسها لنظر الدعاوى التى ظهر بطلان الأحكام الصادره فيها دون حاجة إلى إعادتها لمحكمة الموضوع مرة أخرى فإذا كانت الدعوى مهيأة للفصل فيها أمام المحكمة الادارية العليا بعد أن انتهت إلى بطلان الحكم الصادر فيها لأى سبب من أسباب البطلان فإن لها أن تتصدى لموضوع الدعوى وتفصل فيه دون حاجة إلى إعادتها مرة أخرى لمحكمة القضاء الادارى وأكدت هذا المبدأ المحكمة الادارية العليا الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكرر منها حيث أنتهت إلى انه على المحكمة الادارية العليا إذا ما ثبتت بطلان الحكم المطعون فيه وأنتهت إلى إلغائه أن تفصل فى موضوع الدعوى متى كان صالحا للفصل فيه .

(حكمها فى الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٥/١٤)

وهذا الحكم يبرز مدى دور المحكمة الادارية العليا كمحكمة قانون وواقع معا فما دامت المحكمة الادارية العليا تعيد تقييم وقائع الدعوى برمتها مرة ثانية عند الطعن فى الحكم أمامها فإنه ليس هناك ثمة مانع من أن تتولى المحكمة بنفسها الفصل فى الدعوى المهيأة للفصل فيها أمامها وذلك لو إنتهت إلى بطلان الحكم المطعون فيه .

وبالطبع فإنه إذا لم تكن الدعوى مهيأة للفصل فيها فلا يجوز للمحكمة الادارية العليا أن تفصل فى موضوعها إذا إنتهت إلى بطلان الحكم المطعون فيه بل عليها أن تعيدها مرة ثانية إلى المحكمة التى أصدرته لتفصل فيه مجددا بهيئة أخرى .

وللتدليل على أهمية أحكام المحكمة الادارية العليا فإن المشرع نفسه قد أناط برئيس هيئة مفوضى الدولة الطعن وحدة فى الأحكام الصادره من محكمة القضاء

الادارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الادارية خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا (م ٢٣ فقرة أخيره من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢)

ثانيا : عدم جواز الطعن فى أحكام المحكمة الادارية العليا

لم ينص المشرع فى قانون مجلس الدولة على إمكانيه الطعن فى أحكام المحكمة الادارية العليا فهى منتهى المطاف بالنسبة للقضاء الادارى ولكن هناك طرق طعن غير عاديه نص عليها قانون المرافعات لإمكان الطعن فى الأحكام الانتهائية وأهم طريقيين غير عاديين للطعن هما إلتماس إعادة النظر ودعوى البطلان الأصليه .

وفى خصوص إلتماس إعادة النظر إستقر قضاء المحكمة الادارية العليا على أن طرق الطعن فى الأحكام سواء كانت عادية أم غير عادية مثل إلتماس إعادة النظر منشأها نص القانون وحده المادة ٥١ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إشتملت على بيان الأحكام التى يجوز الطعن فيها بإلتماس إعادة النظر ولم يرد بنص هذه المادة أحكام المحكمة الادارية العليا نتيجة ذلك عدم جواز الطعن فى أحكام المحكمة الادارية العليا بطريق إلتماس إعادة النظر ويتعين الحكم بعدم جواز إلتماس إعادة النظر .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٨٨ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٢٤ س ٣٠ ص ٩٧)
(وحكمها فى الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٤)

وبخصوص دعوى البطلان الاصليه أستقرت المحكمة على أن تختص المحكمة الادارية العليا بالفصل فى طلب إلغاء الحكم الصادر منها إذا شابه عيب جسيم يسمح بإقامة دعوى بطلان أصليه ويتحقق مناط هذه الدعوى إذا إنتفت عن أحكام المحكمة الادارية العليا صفة الأحكام القضائية بأن يصدر الحكم من مستشار قام به سبب من أسباب عدم الصلاحية للفصل فى الدعوى أو أن يقترن الحكم بعيب جسيم يمثل إهداراً للعداله يفقد معه الحكم وظيفته ومقوماته أما إذا قام الطعن على مسائل موضوعية تندرج كلها تحت إحتمالات الخطأ والصواب فى تفسير القانون وتأويله فإن هذه الأسباب لا تمثل إهداراً للعداله يفقد الحكم

معها وظيفته وبالتالى لا تصمه بأى عيب ينحدر به إلى درجة الانعدام وهو مناط قبول دعوى البطلان الأصلية .

(الطعن رقم ٣١٥٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٩ والطعن رقم ٢٦٧٤ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١)

وأخيرا نود أن نشير إلى أن المحكمة الادارية العليا قد أنتهت إلى عدم جواز طعن الخارج عن الخصومة أمامها وبإختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر هذا الطعن فى الحدود المقررة قانونا لإلتماس إعادة النظر .

(المحكمة الادارية العليا الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ الطعنان رقما ٣٣٨٢ لسنة ٢٩ و٣٣٨٧ لسنة ٢٩ و٣٠٥٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٢)

دور المحكمة فى فض التنازع السلبى والايجابى

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن إختصاص المحكمة الدستورية العليا فى مجال التنازع لا يشمل صور التنازع السلبى أو الايجابى بين المحاكم التابعة لجهه قضائية واحده الاختصاص بفض هذا التنازع وتعيين المحكمة المختصة معقود للمحكمة العليا التى تتبعها هذه المحاكم .

كما ذهبت إلى أن التنازع السلبى فى الاختصاص بين محكمة القضاء الادارى والمحكمة الادارية إختصاص المحكمة الادارية العليا بالفصل فيه ذلك أن للمحكمة الادارية العليا وهى أخر المطاف فى نطاق التدرج القضائى فى مجلس الدولة أن تحدد جهة القضاء الادارى المختصة بنظر الدعوى غير مقيدة بتغليب أحد الحكمين لسبق صدوره على الأخر أو لعدم الطعن فيه وهما لم ينهيا الخصومة فى الدعوى اساس ذلك ألا يترك هذا التنازع السلبى بلا رقابة من جهة تعالجه وتحسمه وحتى لا يؤدى إلى الحرمان من حق التقاضى .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٧٣٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/١)

(الطعن رقم ٨٨٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٣ س ٢٨ ص ٦٢٤)

وهكذا يظهر جليا دور المحكمة الادارية العليا فى نطاق القضاء الادارى وتنتقل بعد ذلك إلى توزيع الاختصاص بين دوائر المحكمة وتوضيح إختصاصها تفصيلا .

المبحث الأول

دوائر المحكمة الادارية العليا

تنص المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يكون مقر المحكمة الادارية العليا فى القاهرة ويرأسها رئيس المجلس وتصدر أحكامها من دوائر من خمسه مستشارين وتكون بها دائرة أو أكثر لفحص الطعون وتشكل من ثلاثة مستشارين .

وتنص المادة ٥٤ مكررا من ذات القانون والمضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ على أنه إذا تبين لاحدى دوائر المحكمة الادارية العليا عند نظر أحد الطعون انها صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة تخالف بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الادارية العليا تعين عليها إحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العمومية لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الاقدم فالاقدم من نوابه وقد نصت الفقرة الاخيرة من المادة الثامنة من قانون الاحزاب السياسية رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ على أنه يجوز لطالب تأسيس الحزب خلال الثلاثين يوما التالية لنشر قرار الاعتراض على تأسيس الحزب فى الجريدة الرسمية أن يطعنوا بالالغاء فى هذا القرار أمام الدائرة الاولى للمحكمة الادارية العليا التى يرأسها رئيس مجلس الدولة على أن ينضم لتشكيلها عدد مماثل من الشخصيات العامة يصدر بإختيارهم قرار من وزير العدل بعد موافقة المجلس الاعلى للهيئات القضائية ... وتفصل المحكمة المذكورة فى الطعن خلال أربعة أشهر على الأكثر من تاريخ إيداع عريضة أما بإلغاء القرار المطعون فيه أو بتأييده وعند تساوى الاصوات يرجح رأى الجانب الذى منه الرئيس .

وبخصوص هذه الدائرة الخاصة بالاحزاب السياسية فإن محكمة القضاء الادارى قد انتهت فى حكم حديث جدا لها الى أن الطعن على قرار لجنة شئون الاحزاب السياسية بالاعتداد بتعيين أحد رؤساء الاحزاب من قبل الجمعية العمومية للحزب لا تختص به الدائرة الخاصة بالاحزاب السياسية بالمحكمة الادارية العليا وإنما تختص به محكمة القضاء الادارى لان اختصاص الدائرة الخاصة بالاحزاب السياسية محدد على سبيل الحصر .

(حكمها فى الدعوى رقم ٦٢٧١ لسنة ٤٦ ق جلسة ٣٠/ ١٩٩٢/٦)

وبالنسبة لباقى دوائر المحكمة الادارية العليا فإن إختصاص كل دائرة من دوائرها تحدده الجمعية العمومية لهذه المحكمة ويصدر به قرار من رئيس المجلس وأحدث هذه القرارات هو قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٤٩ لسنة ١٩٩١ الصادر بناء على محضر اجتماع الجمعية للمحكمة الادارية العليا وذلك لتشكيل دوائرها عن العام القضائى ١٩٩١ - ١٩٩٢ وجاء بهذا القرار فى المادة الخامسة منه على أن يحدد إختصاص كل دائرة من دوائر المحكمة الادارية العليا على النحو التالى :

الدائرة الأولى : الطعون المتعلقة بالافراد والهيئات والتعويضات .

الدائرة الثانية : أ -شئون الموظفين العموميين الخاصة بالتعيين والترقيه والنقل والندب والاعاره والاجازات والتسويات .

ب - المنازعات الخاصة بشئون أعضاء مجلس الدولة أيا كان طبيعتها بما فى ذلك انتهاء الخدمة .

الدائرة الثالثة : الطعون المتعلقة بشئون :

أ - الاصلاح الزراعى .

ب - العقود الادارية .

جـ - إنهاء الخدمة والتعويض عن ذلك فيما عدا ما يخص أعضاء مجلس الدولة .

د - تأديب العاملين غير الخاضعين لأحكام قانون نظام العاملين المدنيين رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ .

الدائرة الرابعة :

١ - المنازعات المتعلقة بتأديب الموظفين العموميين عدا ما تختص به الدائرة الثالثة .

٢ - طعون مجالس التأديب الخاصة .

٣ - الطعون المتعلقة بالفصل عن غير الطريق التأديبى .

٤ - التعويض عن القرارات المتعلقة بالطعون المحددة فى البنود السابقة .

وقد نظم القرار بعد ذلك مواعيد إنعقاد جلسات هذه الدوائر .

وسوف نعرض فيما يلى أهم الأحكام الخاصة بعمل دائرة توحيد المبادىء ودائرة فحص الطعون بكل دائرة من دوائر المحكمة .

الفرع الأول

دائرة توحيد المبادىء

هذه الدائرة كما يظهر من تشكيلها والغرض المنشأه من أجله منوط بها محاولة وضع أسس ومبادىء فى المسائل المختلف عليها في دوائر المحكمة الادارية العليا وذلك منعا من تضارب المبادىء بين دائرة وأخرى خاصة فى ظل تداخل الاختصاصات بين الدوائر وقد وضعت هذه الدائرة حلولا لعديد من المسائل المتنازع عليها بين دوائر المحكمة الادارية العليا[1] وفى خصوص عمل هذه الدائرة ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن نطاق حجية الأحكام الصادره من الدائرة الخاصة المشكلة طبقا للمادة ٥٤ مكرر أن قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ الأحكام التى تصدر من هذه الدائرة لا تسرى بأثر رجعي حتى لا تمس الأحكام القضائية النهائية التى أستقرت بها المراكز القانونية للأطراف المعنية خاصة فى مجال حقوق الملكية العقارية .

(الطعنان رقما ١٨٨٥ و١٩٠٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٩/١/٢٨)

وذهبت إلى أن نص المادة ٥٤ مكرراً يجيز للدائرة المنصوص عليها فيه أن تقتصر فى حكمها الذى تصدره بعد إتصالها بالطعن على البت فى المسألة القانونية التى كانت محلا لتناقض الأحكام أو إقرار مبدأ قانونى على خلاف أحكام سابقة تم تحيل الطعن بعد ذلك إلى دائرة المحكمة الادارية العليا المختصة لتفصل فى موضوعه وفقا للمبدأ الذى أرسته بحكمها وهذا النص أيضا لا يحول دون هذه الهيئة والفصل فى الطعن الذى إتصلت به بقرار الاحالة بحكم منه للنزاع متى كان الطعن قد إستقامت عناصره وكان صالحا للفصل فيه .

(الطعن رقم ٣٥٦٤ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٣)

وذهبت إلى أن إحالة الطعن إلى الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من قانون مجلس الدولة منوط بنظر أحد الطعون التى تختص دوائر المحكمة بنظرها وهى الطعون فى الأحكام الصادره من محكمة القضاء الادارى

---

(١) قد أوردنا فى الملاحق الخاصة بهذا الكتاب الأحكام الكاملة لهذه الدائرة .

أو من المحاكم التأديبية وما إليها من الطعون المبتدأه التى تطرح على المحكمة لأول مره إذا تبين لأحدى دوائر المحكمة الادارية العليا عند نظر الطعن أنه قد صدر منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها بعضا أو رأت العدول عن مبدأ قانوني قررته أحكام سابقة .

(الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٣٦ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٤)

وهكذا فإننا يمكن أن نعتبر أن إنشاء هذه الدائرة تعد بمثابة الخطوة الأولى لاستقرار المبادىء التى تقررها المحكمة الادارية العليا ويجب أن يتدعم إختصاص هذه الدائرة من خلال إباحة الاحالة إليها من جانب هيئة مفوضى الدولة مباشرة لأن عمل الهيئة فى متابعة أحكام المحكمة الادارية العليا من شأنه أن يكشف لها ما قد يكون هناك من تضارب بين هذه الأحكام فيجب أن يعطى الحق لرئيس الهيئة فى عرض هذه الطعون على هذه الدائرة مباشرة وقد يثور تساؤل عن مدى مرونة أو جمود المبادىء التى تقررها هذه الدائرة ؟ وبمعنى أخر هل يجوز لهذه الدائرة فى فترة معينة أن تخرج عن ذات المبادىء التى سبق وأقرتها من قبل ؟ إن القول بوجوب تمتع هذه المبادىء بنوع من الجمود يتنافى مع أهم خصائص القضاء الادارى الانشائى إلا وهو قدرته على مواكبه التطورات فى المجتمع نظرا لأن الاداره هى جزء من نسيج المجتمع يتطور بتطوره مما أقتضى من القضاء الادارى مرونه وحرية فى الحركة والابتداع توازى سرعة هذا التطور وإلا لكان القضاء الادارى فى واد والمجتمع ككل فى واد أخر ومن هنا فإن مقتضيات التطور تفرض مرونة هذه المبادىء وأن الغرض منها - فى وجهه نظرى - منع تضارب الأحكام الصادره من دوائر المحكمة الادارية العليا فى فترة زمنية معينة وقد تغير هذه الدائرة مبدأها بعد ذلك ولكنها فى جميع الأحوال هى صمام أمان لتوحيد المبادىء فى هذه الفترة الزمنية وهناك تساؤل هام عن الاثر المترتب على مخالفة المبدأ المقرر الصادر من هذه الدائرة ؟ لا يبدو أن هناك إجراءً قانونياً للطعن فى الحكم الصادر بالمخالفة للمبدأ الذى أقرته دائرة توحيد المبادىء ذلك أن دوائر المحكمة الادارية العليا لها من الدراية بفنون صياغة الأحكام ما يكفل عدم المخالفة الصريحة لهذه المبادىء الصادره من دائرة توحيد المبادىء وإذا كانت المخالفة صريحة ففى ظل قضاء المحكمة الادارية العليا بخصوص عدم جواز الطعن فى أحكامها إلا بدعوى البطلان الأصلية فإننا نرى أنه ليست هناك وسيله للطعن فى هذا الحكم المخالف لأن مخالفة مبدأ سبق وقررته هذه الدائرة لا ينزل بالحكم الصادر من المحكمة إلى درجة الانعدام حتى يطعن فيه بدعوى البطلان الاصلية .

الفرع الثانى
دائرة فحص الطعون

دائرة فحص الطعون هى صاحبة الاختصاص الاصيل بوقف تنفيذ الأحكام المطعون فيها وهى أيضاً المختصة بإحالة الطعون إلى المحكمة الادارية العليا وفقا لنص المادة ٤٦ من قانون مجلس الدولة حيث تنص هذه المادة على أن تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع إيضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن إن رأى رئيس الدائرة وجها لذلك وإذا رأت دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا إما لأن الطعن مرجح القبول أو لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره أصدرت قرارا بإحالته إليها أما إذا رأت بإجماع الاراء أنه غير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه ويكتفى بذكر القرار أو الحكم بمحضر الجلسة وتبين المحكمة فى المحضر بإيجاز وجهه النظر إذا كان الحكم صادرا بالرفض ولا يجوز الطعن فيه بأى من طرق الطعن .

وإذا قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن إلى المحكمة الادارية العليا يؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذوو الشأن وهيئة مفوضى الدولة بهذا القرار .

وتنص المادة ٤٧ من ذات القانون على أن تسرى القواعد المقررة لنظر الطعن أمام المحكمة الادارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون ويجوز أن يكون من بين أعضاء المحكمة الادارية العليا من إشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون فى إصدار قرار الاحالة .

وطبقا للمادة الرابعة من ذات القانون فإن دوائر فحص الطعون تشكل من ثلاثة مستشارين وهذا الاختصاص المقرر لدائرة فحص المطعون يستلزم أن يكون هناك طعنا مقاما أمامها سواء فى حكم محكمة قضاء إدارى أو محكمة تأديبية أو قرار صادر من مجلس تأديب أما تلك الحالات التى تنظر فيها المحكمة الادارية العليا الدعاوى بإعتبارها محكمة أول وأخر درجة فلا يتصور أن تمر هذه الدعاوى على دائرة فحص الطعون بل تحال إلى المحكمة الادارية العليا مباشرة .

وقد ذهبت المحكمة الادارية العليا فى حكم لها إلى انه يتضح من تشكيل دائرة فحص الطعون وإختصاصاتها إنها محكمة ذات تشكيل خاص وولايه قضائية متميزة تختلف عن تشكيل وولاية المحكمة الادارية العليا بدوائرها الموضوعية وصف المشرع ما يصدر عن دائرة فحص الطعون بأنه قرار وذلك فيما يتعلق بقرارات الاحالة إلى المحكمة الادارية العليا يعتبر هذا القرار قضائى ولائى وصف المشرع ما تقضى به المحكمة من رفض الطعن بإجماع الاراء بأنه حكم يعتبر هذا الرفض حكما قضائيا صادرا من دائرة فحص الطعون ويخضع بالتالى لكل ما تخضع له أحكام مجلس الدولة من قواعد وإجراءات مما يترتب عليه إختصاص دائرة فحص المطعون بنظر دعوى البطلان الاصلية الخاصة بما يصدر عنها من أحكام مثلها فى ذلك مثل أى محكمة قضائية أخرى .

(الطعن رقم ١٥٤٥ لسنة ٣٠ ق - جلسة ١٩٨٩/٢/١٨)

المبحث الثانى
المحكمة الادارية العليا
محكمة أول وأخر درجة

الأصل أن المحكمة الادارية العليا هى محكمة طعن أى لا يجوز الالتجاء إليها لأول مرة بطلب من الطلبات التى تدخل فى إختصاص مجلس الدولة إلا أن المشرع فى بعض الحالات رأى أنه من الملائم أن تكون المحكمة الادارية العليا هى محكمة أول وأخر درجة فى بعض الحالات التى رأى عدم جواز أو ملائمة تعدد درجات التقاضى بالنسبة لحساسية موضوع الدعوى فضلا عن هذا فإن طبيعة المنازعة لا تسمح بإستمرار إهتزاز وضع صاحب الدعوى مدة تطول حتى يتسنى نظر دعواه أمام محكمة القضاء الادارى ثم أمام المحكمة الادارية العليا خاصة فى ظل هيمنة المحكمة الادارية العليا على رقابة الواقع والقانون معا بالنسبة للأحكام الصادره من محكمة القضاء الادارى أو المحاكم التأديبية وهناك حالتان فى هذا الخصوص .

الحالة الاولى :

ونص عليها قانون مجلس الدولة فى المادة ١٠٤ منه حيث جاء بها انه تختص إحدى دوائر المحكمة الادارية العليا دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها رجال مجلس الدولة بالغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وذلك عدا النقل والندب[1] متى كان مبنى الطلب عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة إستعمال السلطة كما تختص الدائرة المذكورة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن تلك القرارات وتختص أيضا دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لرجال مجلس الدولة أو لورثتهم .

وأهم المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص ما يلى :

إن إختصاص المحكمة الادارية العليا بالمنازعات الادارية المتعلقة بشئون

---

(١) صدور حكم المحكمة الدستورية العليا فى القضية رقم ١٠ لسنة ١ ق – جلسة ١٦ مايو سنة ١٩٨٢ نتضمن عدم دستورية إستبعاد القرارات الادارية النهائية المتعلقة بنقل وندب رجال القضاء ومجلس الدولة من ولاية الدوائر القضائية المختصة .

أعضاء مجلس الدولة الوظيفية المنصوص عليها بالمادة ١٠٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إلا أن إختصاصها لا يمتد إلى ما تعلق منها بالطعن فى أحكام مجلس التأديب المختص بمحاكمه اعضائه وتوقيع عقوبة مما يجوز توقيعها على عضو منهم .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٩٤٨ لسنة ٢٧ ق - جلسة ١٩٨٤/٤/٢٧ س ٢٩ ص ١١٦٠)

ملحوظة هامة :

إنتهت المحكمة الدستورية العليا إلى أن مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة يشكل من سبعة من أقدم أعضائه ويفصل فى خصومه موضوعها الدعوى التأديبية وذلك بعد إعلان العضو بموضوع الدعوى والادلة المؤيدة لها وتكليفه بالحضور أمامه وتمكينه من إبداء دفاعه وتحقيقه ثم يحسم الأمر فيها بحكم مسبب تتلى أسبابه عند النطق به وهى جميعا إجراءات قضائية توفر لمن يمثل أمامه من أعضاء مجلس الدولة كل سبل الدفاع عن حقوقهم وتكفل لهم جميع ضمانات التقاضى وبالتالى فإن مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة يعتبر هيئة قضائية عهد إليها المشرع بإختصاص قضائى محدد ويكون ما يصدر عنه فى هذا الشأن أحكاما قضائية وليست قرارات إدارية[1] .

وعليه فإن قرارات مجلس تأديب أعضاء مجلس الدولة لا يجوز الطعن فيها أمام ذات الدائرة التى تنظر شئون أعضاء مجلس الدولة .

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن المحكمة الادارية العليا تختص دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها أعضاء مجلس الدولة بإلغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بشئونهم عدا النقل أو الندب ولا يكفى لانعقاد هذا الاختصاص أن يكون العضو طرفا فى النزاع وإنما يتعين أن يكون الطلب المقدم منه بإلغاء أحد القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونه الوظيفية أو بالتعويض عن هذه القرارات أو بطلب الفصل فى منازعة قامت بشأن المرتب أو المعاش أو المكافآت المستحقة له أو لورثته المستمدة من

---

(١) المحكمة الدستورية العليا القضية رقم ١٠ لسنة ١ ق دستورية جلسة ١٩٨٢/٥/١٦ مجموعة أحكام المحكمة الجزء الثانى الأحكام الصادره من أكتوبر ١٩٨١ حتى ديسمبر ١٩٨٣ ص ٥٠ .

علاقته الوظيفية بمجلس الدولة إذا كان الطاعن يبغى من رفع طعنه إلى الفصل فى النزاع القادم بينه وبين جامعة القاهرة حول تحديد المكافأة التى صرفت له إبان ندبه للتدريس بجامعة الخرطوم فإن مثل هذا النزاع لا تختص به المحكمة الادارية العليا وتختص به محكمة القضاء الادارى .

(المحكمة الاداريا العليا الطعن رقم ٢١١١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١٦ س ٣٢ ص ٢٤٤)

وذهبت إلى أن قرار التعين فى وظيفة مندوب يدخل فى إختصاص المحكمة الادارية العليا ذلك أنه يترتب على إلغاء القرار إعتباره من أعضاء مجلس الدولة وعليه يعتبر الطلب متعلقا بشأن من شئون أعضاء مجلس الدولة .

(المجكمة الادارية العليا الطعن رقم ٣٩٢ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١/١١ س ٣٢ ص ٦٥٠)

وذهبت إلى المشرع قد وضع قاعدة مؤداها إختصاص إحدى دوائر المحكمة الادارية العليا بالمنازعات التى يرفعها رجال مجلس الدولة بإلغاء القرارات النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم وكذلك طلبات التعويض عن تلك القرارات يستوى لإعمال هذه القاعدة أن يكون رافع الدعوى أحد رجال مجلس الدولة أو من غيرهم طالما أن من شأنها المساس بالمركز القانونى لأحد الأعضاء مثل طلب إلغاء القرار السلبى بإمتناع مجلس الدولة عن تسليم الطاعن العمل وإعتبار تعينه كأن لم يكن .

(الطعن رقم ٧٩٨ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٢٨ س ٣٢ ص ١٤٤٨)

الحالة الثانية :

التى تدخل فى إختصاص المحكمة الادارية العليا جاءت فى القانون رقم ١٢ لسنة ١٩٨٩ بتعديل بعض أحكام القرار بقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية حيث نصت المادة ٤٠ مكرراً من هذا القانون على أن يختص إحدى دوائر المحكمة الادارية العليا دون غيرها بالفصل فى الطلبات التى يقدمها أعضاء النيابة الادارية بإلغاء القرارات الادارية النهائية المتعلقة بأى شأن من شئونهم متى كان مبنى الطلب عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو خطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو إساءة إستعمال السلطة كما تختص الدائرة المذكورة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن تلك

القرارات وتختص أيضا دون غيرها بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لاعضاء النيابة الادارية أو لورثتهم ولا يحصل رسوم على هذه الطلبات .

كما نصت المادة ٣٩ من ذات القانون على أن يكون الطعن فى أحكام مجلس التأديب الخاص بأعضاء النيابة الادارية أمام الدائرة المختصة بالمحكمة الادارية العليا المشار إليها فى المادة ٤٠ مكررا - ١ من هذا القانون خلال ستين يوما من صدور الحكم .

وهكذا يصبح أعضاء النيابة الادارية فى موقف يفضل أعضاء مجلس الدولة من حيث إمكانيه الطعن فى قرارات مجلس التأديب الخاص بهم أمام جهة مستقلة ومحايدة عكس الحال بالنسبة لاعضاء مجلس الدولة الذين أصبحوا بعد حكم المحكمة الدستورية العليا سالف البيان لا يملكون طعنا على حكم مجلس التأديب إلا بدعوى البطلان الاصلية وهو أمر بالغ الصعوبة .

ويمكن إعتبار المحكمة الادارية العليا كمحكمة أول وأخر درجة أيضا فى حالة الطعن فى قرارات لجنة شئون الاحزاب السياسية أمام الدائرة الخاصة المشكلة طبقا للمادة الثامنة من القانون رقم ٤٠ لسنة ١٩٧٧ الخاص بنظام الاحزاب السياسية إلا انه نظرا للطبيعة الخاصة لهذه الدائرة لم نشر لها بإستفاضه لوجود عنصر غير قضائى فى تشكيلها .

المبحث الثالث

المحكمة الادارية العليا كمحكمة طعن

هذا هو الدور الرئيسى للمحكمة الادارية العليا وقد نصت المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة على أنه يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الأحكام الصادره من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية فى عدة أحوال كما نصت على إختصاص رئيس هيئة مفوضى الدولة فقط دون غيره بالطعن على الأحكام الصادره من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الادارية وهو ما يعنى أن المحكمة الادارية قد تكون محكمةً ثانى وأخر درجه أو ثالث وأخر درجه .

الفرع الأول

المحكمة الادارية العليا كثانى وأخر درجة

تعتبر المحكمة الادارية العليا ثانى وأخر درجه بالنسبة لأحكام محكمة القضاء الادارى و المحاكم التأديبية وقد ينص الشارع على إختصاصها بنظر الطعن فى أحكام جهات قضائية أخرى كاللجنة القضائية للاصلاح الزراعى التى نص الشارع فى المادة ١٣ مكررا من المرسوم بقانون رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ على إختصاصها بنظر الطعن فى القرارات الصادره منها فى المنازعات المتعلقة بالاستيلاء على الاراضى الزراعية وقد ذهبت المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص إلى أن المادة ١٣ مكرر من قانون الاصلاح الزراعى رقم ١٧٨ لسنة ١٩٥٢ المعدل بالقانون رقم ٦٩ لسنة ١٩٧١ قد أناطت بالمحكمة الادارية العليا الفصل فى الطعون على القرارات الصادره من اللجان القضائية فى المنازعات المتعلقة بالاستيلاء على الاراضى الزراعية فقط يخرج عن إختصاص المحكمة الادارية العليا نظر الطعون المتعلقة بتوزيع الاراضى الزراعية وتختص محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بنظر الطعون فى قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى المتعلقة بتوزيع الاراضي الزراعية بإعتبارها لجان إدارية ذات إختصاص قضائى .

(الطعن رقم ٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/١/٣ سنة ٢٩ ص ٣٨٥)

ويوضح هذا الحكم مدى الطبيعة الاستثنائية للنص على إختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعن فى قرار إحدى اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى التى فى الاصل تختص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعون الموجهة للقرارات الصادره منها ومن هنا جاء تحديد إختصاص المحكمة الادارية العليا على نحو ضيق حتى لا يضيع على أصحاب الشأن درجة من درجات التقاضى .

وإختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى أحكام محكمة القضاء الادارى لا يثير ثمة مشاكل فى التطبيق ولكن تثور المشاكل وتتداخل الاختصاصات عند بحث إختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون الموجهة لأحكام المحاكم التأديبية ذلك أن المحكمة الادارية العليا لم تقف عند

حدود المدلول اللفظى لعبارة المحاكم التأديبية الواردة فى المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة ولكنها عمدت إلى محاولة تحديد طبيعة القرارات الصادره من بعض اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائي لمعرفة ما إذا كانت قراراتها يتم الطعن فيها أمام محكمة القضاء الادارى أم أمام المحكمة الادارية العليا أم أمام المحاكم التأديبية ؟

وقد أثار هذه المشكلة وجود إختصاص لمحكمة القضاء الادارى بنظر الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية من جهات إدارية ذات إختصاص قضائى ووجود إختصاص للمحاكم التأديبية بنظر الطعون فى القرارات النهائية للسلطات التأديبية فحاولت المحكمة الادارية العليا أن تضع حدا لهذا التنازع بوضع معيار لما يعد قرارا تأديبيا صادر من السلطات التأديبية وما يعد بمثابة حكم صادر من محكمة تأديبية فلم تقصر مفهوم لفظ المحاكم التأديبية على تلك التابعة لمجلس الدولة والمحددة إختصاصها المحلى بقرارات من رئيس المجلس حيث ذهبت إلى أنه ينبغى فى تفسير عبارة المحاكم التأديبية التى نصت المادة ١٥ من قانون مجلس الدولة على أن يطعن فى أحكامها أمام المحكمة الادارية العليا قد وردت عامة غير مخصصة ومطلقة غير معينه أخذها بأوسع الدلالات وأعمها وأكثرها شمولا لأن المشرع حين عبر بالمحاكم التأديبية أراد بها الاستغراق والعموم ولا شك أن ذلك العموم يتناول كل ما نصت القوانين على بقائه من المجالس والهيئات التأديبية والاستئنافية بإعتبارها كلها هيئات تؤدى وظيفة المحاكم التأديبية تماما ويمكن تشبيهها بالمحاكم ومثال ذلك الهيئات التأديبية للنقابات الطبية وهى تنعقد فى بعض الفروض بهيئة محكمة نقض الطعن فى قراراتها يكون أمام المحكمة الادارية العليا .

(الطعن رقم ٩٩٥ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/١/٦ س ١٥ ص ١٢٣٥)

وثار التنازع على ذلك فترة من الوقت حتى إنتهت الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكرر من قانون المجلس إلى إختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات إدارية .

(حكمها فى الطلب رقم ٥ لسنة ١ فى الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥)

وبذلك تم حسم الخلاف الخاص بمجالس التأديب ولكن هناك مجالس تأديب أخرى تخضع لاختصاص محكمة القضاء الادارى ومنها مجالس تأديب الطلاب وأساس ذلك أوضحته المحكمة الادارية العليا حيث ذهبت إلى أن مجلس تأديب الطلاب المشكل من عناصر غير قضائية لا يخرج عن كونة لجنة إدارية مجلس التأديب الاعلى الذى إستحدثه القانون رقم ١٥٥ لسنة ١٩٨١ وناط به إستئناف قرارات على تأديب الطلاب فإن قراراته هى قرارات إدارية وليست أحكاما تأديبية وعليه تختص محكمة القضاء الادارى بطلب إلغائها وعدم إختصاص المحكمة الادارية العليا بذلك .

(الطعن رقم ١٤٢٤ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/١/٥ س ٣٠ ص ٣٣٨)

وهكذا يتحدد الاختصاص بنظر الطعن فى قرارات مجالس التأديب وفقا للتكييف الصحيح لطبيعة تشكيل المجلس وهل يتضمن التشكيل عناصر قضائية ويتبع أمامه كافة الاجراءات المقررة أمام المحاكم أم أنه مجرد لجنه إدارية لا يتضمن تشكيلها عنصرا قضائيا حيث تختص محكمة القضاء الادارى بنظر الطعن على قرارها بوصفه قرارا إداريا .

تعليقنا على إتجاه المحكمة الادارية العليا :

لم تكن المحكمة الادارية العليا بحاجة إلى إبتداع مبدأ جديد بخصوص إختصاصها بنظر الطعن فى قرارات مجالس التأديب لو كانت قد إلتزمت بصريح عبارة المادة ٢٣ من قانون مجلس الدولة التى قررت إختصاصها بنظر الطعون فى الأحكام الصادره من المحاكم التأديبية فمقتضى هذه العبارة أن يقتصر إختصاص المحكمة الادارية العليا على الأحكام الصادره من المحاكم التأديبية دون قرارات مجالس التأديب ولم تكن هناك ثمة حاجة إلى وضع ضوابط جديدة لما يعتبر بمثابة محكمة من هذه المجالس وما لا يعتبر كذلك وقد تبع قضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص انها اضطرت إلى إعتبار قرارات مجالس التأديب أقرب إلى الأحكام وعاملتها على هذا الأساس من حيث الشكل فعلا فأوجبت إيداع مسوده قرار على التأديب الخاص بأعضاء هيئة التدريس بالجامعة عند النطق به وإلا كان باطلا(١) فى حين أنها فى أحكام

(١) أنظر حكم الدائرة المشكلة وفقاً لنص المادة ٥٤ مكرر قانون مجلس الدولة فى الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٦/٢٨ .

أخرى إعترفت صراحة بأن أعضاء مجالس التأديب ليسوا قضاة ولا تطبق عليهم قواعد رد القضاة وأن كان هذا لا يخل بحق صاحب الشأن فى أن يطلب تنحيه رئيس المجلس أو أحد أعضائه إذا قامت لديه الأسباب الجدية المبررة لذلك[١] .

هذا الاضطراب فى تحديد الجهة المختصة بنظر الطعن على قرارات مجلس التأديب والحاجة إلى معرفة طبيعة هذا المجلس وهل هو لجنة إدارية أم مجلس تأديب يشابه المحكمة التأديبية فى تشكيله وإجراءاته كنا فى غنى عنه لو إتبعت قاعدة واضحة مقتضاها إختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى الأحكام الصادرة من المحاكم التأديبية وإختصاص المحاكم التأديبية بنظر سائر المنازعات المتعلقة بالتأديب ومنها الطعن فى قرارات مجالس التأديب بوصفها - أى المحاكم التأديبية - صاحبة الاختصاص الاصيل بنظر هذه المنازعات إلا إن قضاء دائرة توحيد المبادىء بإختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر المطعون على قرارات مجالس التأديب[٢] هذا القضاء سيؤخر فى نظرنا وضع حل حاسم لهذه المشكلة ولكننا نأمل فى العدول عن هذا القضاء .

وعليه فإن إعتبار المحكمة الادارية العليا كمحكمة ثانى وأخر درجة يقتضى قصر إختصامها على الطعن فى أحكام محكمة القضاء الادارى والمحاكم التأديبية ويدخل فى إختصاصها على سبيل الاستثناء قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى وفيما عدا ذلك وفى النطاق الضيق لهذا الاختصاص الذى يقتصر على قرارات اللجان القضائية للاصلاح الزراعى والمنازعات المتعلقة بالاستيلاء على الاراضى الزراعية أما باقى قرارات اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى فتدخل فى إختصاص محكمة القضاء الادارى عدا قرارات مجالس التأديب الداخل فى تشكيلها عناصر قضائية على النحو سالف البيان .

---

(١) أنظر حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٩٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧ .

(٢) دائرة توحيد المبادىء حكمها فى الطلب رقم ٥ لسنة ١ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥ .

الفرع الثانى

المحكمة الادارية العليا كمحكمة ثالث وأخر درجة

تعتبر المحكمة الادارية العليا محكمة ثالث وأخر درجة فى الطعون التى يرفعها رئيس هيئة مفوضى الدولة فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة أمامها فى أحكام المحاكم الادارية فالمدعى أمام المحكمة الادارية يملك الطعن فى حكمها أمام محكمة القضاء الادارى أما حكم محكمة القضاء الادارى فى هذا الطعن فلا يملكه سوى رئيس هيئة مفوضى الدولة تطبيقا لنص المادة ٢٣ فقرة اخيره من قانون مجلس الدولة ويتمتع رئيس هيئة مفوضى الدولة بسلطة تقديرية فى الطعن على أحكام محكمة القضاء الادارى الصادرة فى الطعون الموجهة لأحكام المحاكم الادارية إلا أن هناك حالة وحيدة يتعين عليه فيها الطعن وهى إذا طلب العامل المفصول ذلك فى حالات فصله من وظيفته تطبيقا للمادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة فقرة أخيره فإنه أى رئيس هيئة مفوضى الدولة إذا قدم له العامل المفصول طلبا للطعن فى الحكم الاستئنافى الصادر من محكمة القضاء الادارى أن يقوم بالطعن إلا أن قيامه بالطعن دون وجود هذا الطلب يترتب عليه بطلان تقرير الطعن[1] .

وقد أجازت المحكمة الادارية العليا أن يوقع صحيفة الطعن أمام المحكمة الادارية العليا رئيس هيئة مفوضى الدولة أو من يليه فى ترتيب الاقدمية ولرئيس الهيئة أن يندب أحد معاونية لاتخاذ سبيل الطعن سواء وقع هذا الندب كتابة أو شفاهه[2] .

---

(١) الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٩ س ٢٨ ص ٦٦٣ .

(٢) الطعن رقم ٧٩٦ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٧/١١/٣٠ م ١٠٨١٠ س ٧١٦ .

الفصل الثانى

محكمة القضاء الادارى

هى المحكمة صاحبة الاختصاص الاصيل فى الطعن على القرارات الادارية وكانت هى محكمة أول وأخر درجة حتى صدور القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ الذى أنشأ المحكمة الادارية العليا وتنص المادة الرابعة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يكون مقر محكمة القضاء الادارى مدينة القاهرة ويرأسها نائب رئيس المجلس لهذه المحكمة وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين ويحدد إختصاص كل دائرة من دوائر المحكمة القضاء الادارى بقرار من رئيس مجلس الدولة ويجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة إنشاء دوائر للقضاء الادارى فى المحافظات الأخرى وإذا شمل إختصاص الدائرة أكثر من محافظة جاز لها - بقرار من رئيس المجلس - أن تعقد جلساتها فى عاصمة أى من المحافظات الداخله فى دائرة إختصاصها .

وتطبيقا لهذا النص صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٣ متضمنا فى المادة الأولى إنشاء دائرة لمحكمة القضاء الادارى يكون مقرها الاسكندرية ونصت المادة الثانية من ذات القرار على أن تختص هذه الدائرة بالمنازعات التى تختص بها محكمة القضاء الادارى بدوائرها العادية والاستئنافية وفى المادة الثالثة على أن تختص هذه الدائرة بالمنازعات الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة بمحافظات الاسكندرية ومطروح والبحيرة ونصت المادة الرابعة منه على أن تبدأ هذه الدائرة أعمالها إعتبارا من يوم الاربعاء ١٤ مارس سنة ١٩٧٣ .

ثم صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٦٩٥ لسنة ١٩٨٨ ناصا فى مادته الاولى على أن تنشأ دائرة ثانية بمحكمة القضاء الادارى بمدينة الاسكندرية ونصت المادة الثانية منه على أن تختص الدائرة الاولى بالدعاوى الخاصة بالافراد والعقود والتعويضات والطعون الاستئنافية فى أحكام المحكمة الادارية الخاصة بالعقود والتعويضات فى حدود الاختصاص الاقليمى المحدد بقرار رئيس المجلس رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٣ وتختص الدائرة الثانية بغير ذلك من الدعاوى والمنازعات ونصت المادة الخامسة من هذا القرار على أن ينفذ هذا القرار إعتبارا من ١٩٨٨/١٠/١ .

كما صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٧٨ بإنشاء دائرة بمحكمة القضاء الادارى بمدينة المنصورة ونصت المادة الثانية من هذا القرار على أن تختص هذه الدائرة بالمنازعات التى تختص بها محكمة القضاء الادارى بدوائرها العادية والاستئنافية وذلك فيما يتعلق بالمنازعات الخاصة بالمصالح الحكومية والهيئات العامة والمنازعات الخاصة بوحدات الحكم المحلى بمحافظات الدقهلية ودمياط والشرقية والاسماعيلية وبورسعيد .

ثم صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٦٩٤ لسنة ١٩٨٨ ناصا فى مادته الأولى على إنشاء دائرة ثانية بمحكمة القضاء الادارى بمدينة المنصورة ونصت المادة الثانية منه على أن تختص الدائرة الأولى بالدعاوى الخاصة بالأفراد والعقود والتعويضات والطعون الاستئنافية فى أحكام المحكمة الادارية الخاصة بالعقود والتعويضات فى حدود الاختصاص الاقليمى المحدد بقرار رئيس المجلس رقم ٢٧٥ لسنة ١٩٧٨ وتختص الدائرة الثانية بغير ذلك من الدعاوى والمنازعات .

ثم صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٢٢٢ لسنة ١٩٩٠ بإنشاء دائرة ثالثة بمحكمة القضاء الادارى بمدينة المنصورة وتوزيع الاختصاص بين دوائرها ونصت المادة الأولى منه على أن يكون لمحكمة القضاء الادارى بمدينة المنصورة ثلاث دوائر أولى وثانية وثالثة مقرها بمدينة المنصورة بمبنى مجلس الدولة الكائن فى أرض الشناوى ونصت المادة الثالثة منه على أن تختص كل دائرة من دوائر محكمة القضاء الادارى بالمنصورة بنظر المنازعات المحددة قرين كل منها :

أولاً : الدائرة الأولى المنازعات الخاصة بمحافظتى الدقهلية وسيناء .

ثانياً : الدائرة الثانية المنازعات الخاصة بمحافظتى بورسعيد والاسماعيلية .

ثالثاً : الدائرة الثالثة المنازعات الخاصة بمحافظتى الشرقية ودمياط .

وبعد إنشاء دائره لمحكمة القضاء الادارى بمدينة بورسعيد صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٦٦٣ لسنة ١٩٩١ ناصا فى مادته الثانية على أن يكون لمحكمة القضاء الادارى بمدينة المنصورة دائرتين

(أولى) و(ثانية) ومقرها مدينة المنصورة بمبنى مجلس الدولة الكائن فى أرض الشناوى وذلك على النحو الاتى :

أولا : الدائرة الأولى ذات الدائرة الموجودة وقت العمل بهذا القرار وتختص بالمنازعات الخاصة بمحافظة الدقهلية .

ثانيا : وذات الدائرة الموجودة وقت العمل وتختص بالمنازعات الخاصة بمحافظة الشرقية ، وهو ما يعنى انه لم يعد هناك دائرة ثالثة فى محكمة القضاء الادارى بالمنصورة .

وصدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١٢١ لسنة ١٩٨٩ متضمنا فى مادته الأولى إنشاء دائرة لمحكمة القضاء الادارى يكون مقرها مدينة أسيوط وتبدأ أعمالها إعتبارا من يوم الأحد الموافق أول أكتوبر سنة ١٩٨٩ ونصت المادة الثانية منه على أن تختص الدائرة المنصوص عليها فى المادة السابقة بالمنازعات التى تختص بها محكمة القضاء الادارى بدوائرها العادية والاستئنافية وذلك فيما يتعلق بالمنازعات الخاصة بفروع المصالح الحكومية والهيئات العامة والمنازعات الخاصة بوحدات الحكم المحلى بمحافظات أسيوط - المنيا - سوهاج - قنا - أسوان - الوادى الجديد .

وصدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٩١ بإنشاء دائرة لمحكمة القضاء الادارى بمدينة بورسعيد بالمقر المخصص لمجلس الدولة بحى الزهور بمدينة بورسعيد .

ونصت المادة الثانية على أن تختص دائرة محكمة القضاء الادارى بمدينة بورسعيد بنظر المنازعات الآتية :

أولا : المنازعات الخاصة بمحافظة بورسعيد .

ثانيا : المنازعات الخاصة بمحافظة دمياط .

ثالثا : المنازعات الخاصة بمحافظة السويس .

رابعا : المنازعات الخاصة بمحافظتى سيناء الشمالية والجنوبية .

وصدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٦٦٣ لسنة ١٩٩١ ناصا في مادته الأولى على أن يضاف إلى المادة الثانية من القرار رقم ٤٣٢ لسنة ١٩٩١ بإنشاء دائره لمحكمة القضاء الاداري بمدينة بورسعيد بند جديد على النحو التالي :

خامسا : المنازعات الخاصة بمحافظة الاسماعيلية .

وهكذا تشكلت دوائر محكمة القضاء الاداري بالمحافظات إما الاختصاص المحلي لدوائر محكمة القضاء الاداري بالقاهرة فيشمل المنازعات المتصلة بوزارات الحكومة ومصالحها والهيئات العامة بمدينة القاهرة والجيزة والقليوبية والمنوفية والغربية وكفر الشيخ وبني سويف وهي المحافظات التي لم تدخل في إختصاص أي من دوائر محكمة القضاء الاداري خارج القاهرة أما الاختصاص النوعي لدوائر محكمة القضاء الاداري بالقاهرة فإن تحديد إختصاصها الاصل فيه أنه يتم كل عام بمقتضى قرار من الجمعية العمومية لهذه المحاكم وفقا لنص المادة ٥٥ من قانون مجلس الدولة التي تنص على أن تجتمع كل من المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الاداري بهيئة جمعية للنظر في المسائل المتصلة بنظامها وأمورها الداخلية وتوزيع الأعمال بين أعضائها أو بين دوائرها ..... وتصدر القرارات بالاغلبية المطلقة لأصوات الحاضرين وإذا تساوت الاراء يرجح الجانب الذي منه الرئيس .

وقد تعاقبت قرارات الجمعيات العمومية الخاصة بتحديد إختصاص كل دائرة من دوائر محكمة القضاء الاداري بالقاهرة وأصبح تحديد إختصاص هذه الدوائر بطريقة أقرب إلى العرف[1] والتقسيم المستقر عليه لهذه الدوائر كالتالي : دائرة الترقيات وتختص بالطلبات التي يقدمها ذوو الشأن بالطعن في القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين في الوظائف العامة أو الترقية الخاصة بالموظفين العموميين من المستوى الأول مما فوقه وكذلك الطعن على تقارير الكفاية وتختص دائرة الجزاءات بالطعون المتعلقة بقرارات الفصل أو إنهاء

---

(١) هذا تعبير المستشار هاني الدريري في مؤلفه الدليل العملي للاجراءات والصيغ القانونية أمام مجلس الدولة سنة ١٩٨٠ ص ١٢٨ وفعلا لم نستطع العثور على قرارات الجمعيات العمومية الخاصة بتحديد بعض دوائر محكمة القضاء الاداري كدائرة العقود والتعويضات والجزاءات فأصبح إختصاصها يتم بما يشبه العرف .

الخدمة والاحالة إلى الاحتياط أو الاستيداع وقرارات النقل أو الندب وتختص دائرة العقود والتعويضات بالطعون المتعلقة بالعقود الادارية التى تزيد قيمتها على خمسمائة جنيه وكذلك التعويضات عن القرارات الادارية الصادرة فى مواجهة الأفراد .

ولقد كانت دائرة التسويات مقسه إلى دائرتين (أ) و(ب) ولكن صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٧٤٥ لسنة ١٩٩١ بإلغاء هذا التقسيم حيث نصت المادة الأولى منه على أن تلغى من دوائر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة الدائرة الرابعة تسويات (ب) ويؤول إختصاص هذه الدائرة إلى الدائرة الرابعة تسويات (أ) بهذه المحكمة .

إما الدائرة الأولى بمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة فقد صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٢٢٦ لسنة ١٩٩٠ بشأن تحديد إختصاص ومقر الدائرة الأولى بمحكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بالقاهرة ونصت المادة الأولى منه على أن تشكل الدائرة الأولى بمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة من ثلاث دوائر (أ) ، (ب) ، (جـ) ويكون مقرها بمبنى رئاسة مجلس الدولة بشارع عصام الدالى بالجيزة ونصت المادة الثانية منه على أن تختص الدائرة الأولى بمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة بنظر المنازعات الأتية :

أولا : الطعون الخاصة بإنتخابات الهيئات المحلية .

ثانيا : الطلبات التى يقدمها الافراد أو الهيئات بإلغاء القرارات الادارية النهائية .

ثالثا : دعاوى الجنسية .

رابعا : الطعون فى القرارات النهائية الصادره من الجهات الادارية فى منازعات الضرائب والرسوم والتى تدخل فى إختصاص محكمة القضاء الادارى بمجلس الدولة بمراعاة البند عاشرا من المادة (١٠) من قانون مجلس الدولة .

خامسا : الطعون فى القرارات الادارية النهائية الصادره من جهات إداريه لها إختصاص قضائى والمحدده فى البند ثامنا من المادة (١٠) سالفه الذكر .

سادسا : طلبات التعويض عن القرارات الإدارية الداخله فى إختصاص هذه الدائرة سواء رفعت بصفة أصليه أو بصفه تبعية .

سابعا : المنازعات التى تختص بنظرها محكمة القضاء الادارى طبقا لقانون مجلس الدولة ولا تختص بها أية دائرة أخرى من دوائر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة .

ونصت المادة الثالثة من ذات القرار على أن تختص كل من الدوائر (أ) ، (ب) ، (جـ) بالدائرة الأولى لمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة بنظر المنازعات المحددة قرين كل منها .

الدائرة الأولى (أ) :

أولا : المنازعات المتعلقة بالأعتقال .

ثانيا : منازعات الجنسية .

ثالثا : منازعات الإقامة والإبعاد من أراضى الجمهورية أو الحرمان من دخولها .

رابعا : منازعات الطلبه فى جميع مراحل التعليم وبصفة خاصة القيد والتأديب والفصل ودخول الامتحانات وإعلان نتائج الامتحانات والاحالة من مدارس خاصة بمصروفات .

خامسا : المنازعات المتعلقة بتصحيح الأسماء فى السجلات .

سادسا : المنازعات المتعلقة بنشر الكتب والصحف .

سابعا : منازعات الاستيراد والتصدير والنقد .

ثامنا : منازعات الحراسة والمصادرة والتأميم والتقيم .

تاسعا : منازعات براءات الاختراع .

عاشرا : منازعات الترخيص والغلق بالمدارس الخاصة .

حادى عشر : المنازعات المنصوص عليها فى البند سابعا من المادة الثانية من هذا القرار .

الدائرة الأولى (ب)

أولا : المنازعات الخاصة بالاستيلاء التخصيصى للمنفعة العامة ونزع الملكية ومقابل التحسين .

ثانيا : المنازعات الخاصة بالحيازة والتمكين من الحيازة والهدم .

ثالثا : المنازعات الخاصة بإزالة التعدي ووقف الأعمال .

رابعا : منازعات الايجارات الداخله فى إختصاص محكمة القضاء الادارى .

خامسا : المنازعات المتعلقة بالنقابات والجمعيات والأندية الرياضية والمنظمات الخاصة بالشباب .

سادسا : منازعات المأذونيه .

سابعا : منازعات تمليك المساكن.

الدائرة (جـ)

أولا : المنازعات الخاصة بالتراخيص بجميع أنواعها .

ثانيا : المنازعات الخاصة بالغلق الادارى .

ثالثا : المنازعات الزراعية شامله منازعات الأصلاح الزراعى ومخالفات المنتفعين وحصر الأطيان .

رابعا : منازعات الرى وبصفة خاصة مخالفات الرى .

خامسا : المنازعات المتعلقة بالقيد فى السجل التجارى .

سادسا : منازعات الضرئب والرسوم التى تختص بها محكمة القضاء الادارى وبصفه خاصة الرسوم الجمركية ورسوم الانتاج وضرائب الاطيان وضريبة الايلوله .

سابعا : المنازعات التموينية وبصفه خاصة تخصيص الحصص التموينية . وقد صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٤٨٢ لسنة ١٩٩٢ معدلا لاختصاص بعض دوائر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة حيث اضاف إلى اختصاص الدائرة الاولى (جـ) المنازعات الزوجية الرقم فى القيد بالسجل العام من بين المنازعات المحدده فى البنود ثانيا وثالثا ورابعا التى تختص بها الدائرة الاولى (ب) .

ومما هو جدير بالذكر أنه بعد إلغاء الدائرة الاستئنافية بمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة أصبحت دوائر هذه المحكمة مختصة بنظر الطعون على قرارات المحاكم الادارية كل دائرة وفقا لاختصاصها الاصيل فمثلا الطعن فى أحد أحكام المحاكم الادارية المتعلقة بعقد إدارى فإن هذا الطعن يدخل فى إختصاص دائرة العقود بمحكمة القضاء الادارى .

والناظر لتوزيع الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة يجد أنه قد يكون هناك بعض التداخل فى الاختصاص بين هذه الدوائر فمهما بلغت الدقة فى تحديد إختصاص كل دائرة إلا انه قد ترفع بعض الدعاوى التى تحتمل إختصاص أكثر من دائرة من دوائر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة ولم يكن هذا الأمر يمثل مشكله فى ظل المبدأ القديم للمحكمة الادارية العليا فى أن توزيع الاختصاص بين الدوائر هو أمر لا يتعلق بالنظام العام ويهدف إلى مجرد حسن توزيع العمل وسرعة إنجازه اما فى ظل المبدأ الجديد من أن توزيع الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الادارى يعد من النظام العام ويترتب على مخالفته بطلان الحكم فهو يثير مشكله جوهرية وأساسية فى حالة الاختصاص المشترك ونحن نأمل نظرا لخطورة هذا المبدأ أن تعدل عنه المحكمة الادارية العليا أو تحدد نطاقه بما لا يجعل الأحكام عرضه للطعن فيها بالإلغاء بسبب لا يد للخصوم فيه لأن الإحالة إلى الدائرة المختصة يتم كعمل روتينى يقوم به موظف إدارى(١) .

المشكلة المتعلقة بالاختصاص المحلى لدوائر محكمة القضاء الادارى :

تتمثل هذه المشكلة فى نظرنا فى أنه فى كثير من الاحيان يحدث تعارض بين من له حق التمثيل أمام القضاء ومجلس الدولة وبين من أصدر القرار ولكن ليست له شخصية إعتبارية تؤهله للتمثيل أمام القضاء كفروع الوزارات والمصالح الحكومية ومثال ذلك مثلا مصلحة الجمارك التى ليست لها شخصية إعتبارية ويمثلها أمام القضاء وزير المالية فإذا صدر قرار من مصلحة الجمارك بالاسكندرية بشأن إخضاع شحنه معينه للجمارك وعند الطعن فى هذا القرار

---

(١) أنظر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٤٣٠ لسنة ١٩٧٦ بشأن تحديد إختصاصات الجهاز الادارى لمجلس الدولة .

يجب أن يختصم المدعى وزير المالية لأن مدير جمرك الاسكندرية لا صفه له فى المثول أمام القضاء الادارى وهنا يجب على صاحب الشأن إختصام وزير المالية أيضا ولكن إذا اختصم المدعى وزير المالية فقط دون مدير جمرك الاسكندرية فقد يتم تجاهل هذا الاختصاص المحلى لمحكمة القضاء الادارى بالاسكندرية وتنظر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة الدعوى لأن المدعى عليه هو وزير المالية فقط وكذلك الأمر فى حالة تعدد المدعى عليهم فأيه محكمة يمكن رفع الدعوى أمامها ؟

بادىء ذى بدء نشير إلى حكم المحكمة الادارية العليا الذى ذهب إلى أن الدفع بعدم الاختصاص المحلى لمحاكم الدولة من الدفوع المتعلقة بالنظام العام التى تثار فى أية حالة كانت عليها الدعوى وللمحكمة ذاتها ومن تلقاء نفسها أن تبحث فى إختصامها فإذا ثبت لها عدم وجوده تقضى بعدم إختصاصها .

(الطعن رقم ٥٨ لسنة ق جلسة ١٩٨٤/٤/٢١ س ٢٩ ص ١٠٣٩)

وفى خصوص مشكلة التعارض بين صاحب الصفة فى تمثيل الجهة أمام القضاء ومصدر القرار نعرض هذه المبادىء .

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الدولة من الأشخاص الاعتبارية العامة وقد يكون من فروع الدولة ماله الشخصية الاعتبارية كالمديريات والمدن والقرى بالشروط التى يحددها القانون وكذا الادارات والمصالح وغيرها من المنشأت العامة التى يمنحها القانون شخصية إعتبارية (م ٥٢ من القانون المدنى) ومتى توافرت لها هذه الشخصية تمتعت بجميع الحقوق إلا ما كان منها ملازما لصفة الانسان الطبيعية فيكون لها :

(أ) ذمه ماليه مستقله .

(ب) أهليه فى الحدود التى يعينها منذ إنشائها أو التى يقررها القانون .

(جـ) حق التقاضى .

(د) موطن مستقل ويكون لها نائب يعبر عن إرادتها .

وغنى عن البيان أن هذا النائب هو الذى يمثلها عندئذ فى التقاضى وقد يكون

من فروع الدولة ما ليس له الشخصية الاعتبارية كالوزارات والمصالح التى لم يمنحها القانون تلك الشخصية الاعتبارية والأصل عندئذ أن يمثل الدولة كل وزير فى الشئون المتعلقة بوزارته وذلك بالتطبيق للأصول العامة بإعتباره المتولى الاشراف على شئون وزارته والمسئول عنها إلا إذا أسند القانون صفة النيابة فيما يتعلق بشئون هيئة أو وحده إدارية إلى رئيسها فيكون لهذا عندئذ هذه الصفة بالمدى وفى الحدود التى يبنيها القانون .

(الطعن رقم ٩٣١ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٨/١/٤ م . ١٠ . س ص ٤٩٢)

(الطعن رقم ١٢٩٠ لسنة ٦ ق جلسة ١٩٦٤/١٢/١٢ م . ١٠ . س ص ٥٨٣)

وذهبت إلى أن طلب إلغاء أمر إدارى صادر من مديريه القوى العاملة بإحدى المحافظات بمجازاة أحد العاملين بالخصم من أجره لما نُسب إليه اختصام مديرية القوى العاملة وهى ليست شخصا من الاشخاص الاعتبارية العامة ولم يمنحها القانون شخصيه إعتبارية مستقلة دون إختصام وزير العمل صاحب الصفة في تمثيل وزارته أو المحافظ صاحب الصفة فى تمثيل المحافظة بجميع أجهزتها أو فروعها أمام القضاء مما يتعين معه الحكم بعدم قبول الدعوى لرفعها على غير ذى صفه .

(الطعن رقم ٥٨٠ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٢/٢/١٣ س ٢٧ ص ٣٢٤)

وذهبت إلى أن المحافظ وحده هو صاحب الصفة فى تمثيل فروع الوزارات والمصالح بدائرة محافظته ويجب إختصامه فى أية دعوى تقام فى مواجهة فروع الوزارة ليس لوكيل الوزارة المشرف على إدارته أية صفة فى تمثيلها أمام القضاء ولو كان هو مصدر القرار المطعون فيه إختصام وكيل الوزارة فى الدعوى يجعلها غير مقبولة لرفعها على غير ذى صفة ولا يكفى لتصحيح هذا الاجراء أن يكون إعلان الدعوى قد وجه إلى إدارة قضايا الحكومة وأن الادارة المذكورة قد قامت بمباشرة الدعوى أمام المحكمة المختصة ذلك أنه يتعين أن تكون مباشرة إدارة قضايا الحكومية للدعوى نيابة عن صاحب الصفة وهو المحافظ فصاحب الصفة هو من يختص وفقا لأحكام القانون بتمثيل الشخص الاعتبارى والمتحدث بأسمه الأصل فى الاختصام فى الدعوى الادارية أن توجه ضد الجهة الادارية التى أصدرت القرار فهى أدرى الناس بمضمون

القرار والأسباب التى أدت إليه والصفة وتمثيل الجهه الادارية أمر مستقل عن نيابه إدارة قضايا الحكومة عن الجهات الادارية فيما يرفع منها أو عليها من قضايا وطعون .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥٣٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/٥/١٨ س ٣٠ ص ١٠٧٩)
(وحكمها فى الطعن رقم ٢٢٦٨٠ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٢ س ٣٣ ص ٤٨)

وهكذا تظهر إشكاليه الاختصاص المحلى لمحاكم مجلس الدولة فقرارات رئيس المجلس حددت إختصاص دوائر محكمة القضاء الادارى محليا بالمنازعات الخاصة بالمصالح الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة بالمحافظات التى أنشئت فيها هذه المحاكم فى حين أن هذه الفروع فى الغالب الأعم منها لا تملك صفة فى التمثيل منفرده أمام القضاء وهذه الاشكالية هى التى دعت المحكمة الادارية العليا فى حكم قديم لها إلى الاقرار بأهلية التقاضى لهذه المصالح الحكومية حيث ذهبت إلى أن القانون المنشىء للجنه القضائية لمصالح الحكومة ووزراتها بالاسكندرية والقوانين التالية التى أحلت بصفة عامة المحاكم الادارية محل اللجان القضائية هذه القوانين كلها إذ ناطت بالمحكمة الادارية بالاسكندرية إختصاص الفصل فى المنازعات التى تقوم بين ذوى الشأن ومصالح الحكومة بالاسكندرية قد إنطوت على معنى الاقرار لهذه المصالح بأهليه التقاضى فى شأن ما يشجر بينها وبين أولى الشأن من منازعات عهد بالفصل فيها إلى اللجنة القضائية ثم إلى المحكمة الادارية بالاسكندرية فمن ثم فلا محل لما اثاره السلاح البحرى (المدعى عليه) من أنه مجرد عن الشخصية المعنوية التى تسمح باختصامه أمام القضاء ويكون الدفع بعدم قبول الدعوى لانتقاء الصفة فى غير محله متعينا رفضه .

(الطعن رقم ٥١٣ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٦٣/٧/١٢)
(الطعن رقم ٩٦٠ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٦/١٠/٢٣ م . ١٥ . س جـ ٢ ص ٩٨٢)

هذا القضاء من المحكمة الادارية العليا يعالج تلك الحالات التى يتم فيها إختصام صاحب القرار فقط دون إختصام صاحب الصفة فى تمثيل صاحب القرار أمام القضاء ويظهر من قضاء المحكمة الادارية العليا الذى عرضناه أن جعل مناط الاختصاص المحلى لدوائر محكمة القضاء الادارى بالمنازعات

الخاصة بمصالح الحكومية والهيئات والمؤسسات العامة بالمحافظات المنشأ بها هذه الدوائر هو معيار غير كاف فى كثير من الحالات لحسم مشكلات الاختصاص المحلى فإعتبار الاختصاص المحلى من النظام العام يقتضى وضع ضوابط دقيقة لاختصاص دوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة ومشكلات الاختصاص المحلى متنوعة وعديدة فمثلا من المختص محليا بدعوى موظف بجمرك الاسكندرية يطلب فيها الترقية للدرجة الأولى هل هى دائرة محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية أم دائرة الترقيات بالقاهرة بوصف أن صاحب السلطة فى إصدار قرار الترقية هو وزير المالية ؟ وإذا طالب المدعى بالترقية لدرجة مدير عام وصاحب إختصاص إصدار هذا القرار هو رئيس الوزارة فما هى المحكمة المختصة محليا بنظر هذه الدعوى ؟ وهل تدخل هذه الدعوى فى مفهوم عبارة المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة بالاسكندرية الواردة فى قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٣ أم لا ؟

وهناك فرض أخر أن يقوم المدعى بإختصام عدم وزارات وهيئات فى الدعوى التى يقيمها لإلغاء قرار صادر من هيئة عامة بالاستيلاء على أرض يضع يده عليها فى إحدى المحافظات فيختصم المحافظة والهيئة والوزارة التى تتبعها الهيئة فأى محكمة تختص بهذه الدعوى محليا ؟ هل هى التى تقع الارض فى دائرتها أم تلك التى بالقاهرة نظرا لوجود الهيئة العامة أو الوزارة بها ؟ ويدق الوضع فى حالة دخول المحافظة التى تقع الارض بها فى الدعوى كطرف ذى مصلحة فيها ويحق التساؤل هل يتم تطبيق نص المادة ٤٩ مرافعات التى تنص فى فقرتها الأخيرة على إنه إذا تعدد المدعى عليهم كان الاختصاص للمحكمة التى يقع فى دائرتها موطن أحدهم أم لا ؟

بإستقراء أحكام المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الادارى نجد أنه ليس هناك تطبيق صارم لقواعد توزيع الاختصاص المحلى بين دوائر محكمة القضاء الادارى خاصة المتعلقة بالاختصاص المحلى للدوائر خارج القاهرة نظرا لضرورة أن يقوم صاحب الشأن بإختصام صاحب الصفة فى التمثيل أمام القضاء مع مصدر القرار وصاحب الصفة فى تمثيل الجهه أمام القضاء هم الوزراء ومقر وزاراتهم فى القاهرة وعليه فكثيرا ما تنظر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة هذه الدعاوى ولو كانت متصله بمصالح فى خارج القاهرة لان

الوزير مختصم فيها والوزارة مقرها القاهرة فظلا عن ذلك فإن تبعية فروع الوزارات والمصالح لرئاستها التى تكون فى القاهرة بصفة أساسية يجعل من الصعب إكتشاف من هو مُصدر القرار المطعون فيه ؟ فقد تكون الادارة المركزية فى القاهرة فى حين أن فرع المصلحة فى المحافظة يطبق رأيها وهو ما يؤكد فى نظرنا **قصور معيار الاختصاص المحلى** القائم على العبارة التى إطردت قرارات رئيس المجلس على ذكرها كأساس لاختصاص دوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة وهى عبارة المنازعات الخاصة بفروع المصالح الحكومية والهيئات العامة والمنازعات الخاصة بوحدات الحكم المحلى بالمحافظات هذا القصور يظهر أوضح فى تلك الحالات التى تنتقل فيها تبعية احدى الجهات أثناء نظر الدعوى وأصبح هناك جهة أخرى لها شخصية مستقلة هى التى ستقوم بتنفيذ القرار وتعد الخصم الحقيقى للمدعى حينئذ يظهر أن معيار المنازعة الخاصة بالجهات المنصوص عليها فى قرارات رئيس المجلس غير كاف وقد عبرت عن هذا الاضطراب المحكمة الادارية العليا فى أحد أحكامها حيث قام المدعى بالطعن على قرار صادر من جامعة الاسكندرية التى كانت هى الجامعة التابع لها كلية الزراعة بكفر الشيخ إلا أنه أثناء نظر دعواه انضمت هذه الكلية لجامعة طنطا فدفعت جامعة الاسكندرية بعدم إختصاص دائرة محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية لان الاختصاص ينعقد لمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة التابع لها جامعة طنطا ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن المطعون ضده قد أختصم بالإلغاء القرار الصادر من مدير جامعة الاسكندرية وهذا الاختصام عينى يرد على القرار ذاته وتوجه الدعوه إلى مصدره وأن نقل المطعون ضده بعد ذلك أو نقل الهيئة التابع لها إلى هيئة مستقلة أخرى بعد رفع الدعوى فلا يؤثر ذلك على نظرها أمام المحكمة التى أقيمت أمامها الدعوى فتظل هى مختصة بالفصل فيها وعليه تكون دائرة محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية هى المختصة بالفصل فيها حتى لو أن كلية الزراعة بكفر الشيخ نقلت تبعيتها بعدئذ إلى جامعة طنطا فهذا النقل لا يؤثر على الخصومة العينية للقرار الصادر من مدير جامعة الاسكندرية .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٧٤٨ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٨١/٦/١٤ س ٢٦ ص ١١١٤)

وهكذا يظهر أن معيار إتصال الجهة الادارية بالمنازعة غير كاف وفقا للتصور الوارد فى قرارات رئيس مجلس الدولة بتحديد الاختصاص المحلى لدوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة لأنه فى الطعن سالف البيان اتخذت المحكمة معيارا أخر وهو جهة صدور القرار المطعون فيه كإساس لتحديد إختصاص دوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة .

كما انه يجب علينا أن نشير إلى أن قرارات رئيس مجلس الدولة أرقام ٢٢٢ لسنة ٩٠ و٤٣٢ لسنة ١٩٩١ ، ٦٦٣ لسنة ١٩٩١ بإنشاء دوائر لمحكمة القضاء الادارى بمدينة بورسعيد والمنصورة قد حددت الاختصاص المحلى لهذه الدوائر على أساس أقليمى أى أنها قصرت الاختصاصات على المنازعات الخاصة بمحافظات معينة دون باقى الأشخاص المعنوية الاخرى وهو ما يخالف قرارات رئيس المجلس الخاصة بإنشاء دوائر لمحكمة القضاء الادارى بأسيوط والاسكندرية التى نصت على إختصاص هذه الدوائر بالمنازعات الخاصة بفروع المصالح الحكومية والهيئات العامة والمنازعات الخاصة بوحدات الحكم المحلى بعده محافظات فهل قصدت قرارات رئيس المجلس الخاصة بدوائر محكمة القضاء الادارى ببورسعيد والمنصورة قصر الاختصاص المحلى لهذه المحاكم على المنازعات الخاصة بالمحافظات الوارده بها فقط ؟ أم أن المقصود هى المنازعات المتعلقة بسائر فروع الجهات الحكومية بهذه المحافظات ؟ إن كان المقصود هو سائر فروع المصالح الحكومية بهذه المحافظات فالأمر يحتاج إلى إعادة صياغة هذه القرارات .

وعلى كل فقد تنبه أحد الفقهاء إلى مشكله الاختصاص المحلى لدوائر محكمة القضاء الادارى وذهب(١) إلى ضرورة تحديد المدعى عليه فى الدعاوى الادارية وفقا لمعيار لا يخرج على نص ويتسم بالبساطة والوضوح بالنسبة لدعاوى الالغاء توجه الدعوى ضد مصدر القرار الادارى النهائى أو من له حق التصديق عليه وفى دعوى التعويض توجه الدعوى ضد من تسبب بفعله فى الضرر المطلوب التعويض عنه بأن اصدر القرار الادارى النهائى الذى نشأ عنه الضرر

(١) د . عبد الفتاح حسن مجله العلوم الادارية سنة ٨ العدد الاول سنة ١٩٦٦ مقال بعنوان كيف يتحدد المدعى عليه فى الدعاوى المقامة ضد الدولة ص ١٦٩ .

أو إرتكب الواقعة المادية الضاره وفى دعوى العقد توجه ضد من كانت له الكلمة النهائية فى إنعقاد العقد بإبرامه أو التصديق عليه .

ونحن من جانبنا نطالب بوضع تنظيم أكثر تفصيلا ودقة للاختصاص المحلى لدوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة فما دمنا أعتبرنا الاختصاص المحلى من النظام العام وجب علينا وضع تنظيم دقيق لحالاته تشمل حدود إختصاص هذه الدوائر محليا بنظر سائر المنازعات سواء بالاعتبار بموطن المدعى عليه والنص على تحديد المدعى عليه بأنه مصدر القرار المطعون فيه أو الجهة التى قام النزاع بينها وبين المدعى أو أى معيار محدد ودقيق يتضمن أيضا تحديدا للاختصاص فى حالة تعدد المدعى عليهم وفى نظرنا فإن تحديد إختصاص دوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة يجب أن يتم فى ضوء الاختصاص النوعى العام لمحكمة القضاء الادارى ثم يتحدد إقليميا بالنسبة لكل دائرة خارج القاهرة على حده كأن يُنص فى قرار تحديد الاختصاص على أن تختص مثلا دائرة محكمة القضاء الادارى بالاسكندرية بالمنازعات المتعلقة بالموظفين العموميين العاملين بمصالح الحكومة والهيئات العامة بمدينة الاسكندرية وبالدعاوى التى ترفع من الافراد ضد قرارات إدارية صادره من احدى هذه المصالح أو الهيئات وهكذا حتى تلتزم سائر دوائر محكمة القضاء الادارى بالقاهرة بهذا القرار نظرا لوضوحه وعدم ترك الاجتهاد لها لتحدد متى تكون المنازعة متعلقة بمصالح الحكومة بالاسكندرية مثلا .

ونشير فى النهاية إلى أنه وفى كل الأحوال يجب إختصام صاحب الصفة فى التمثيل أمام القضاء مع مصدر القرار إن لم يكن للاخير صفة فى هذا التمثيل وإلا اعتبرت الدعوى غير مقبولة لرفعها على ذى صفة كما يجب توضيح أساس رفع الدعوى أمام احدى دوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة فى حالة إختصام الوزير فقط دون رئيس المصلحة (الذى ليس له صفة فى تمثيلها) حتى يتسنى للمحكمة إكتشاف حقيقة إختصاصها المحلى بالدعوى اما الاختصاص النوعى لمحكمة القضاء الادارى بسائر دوائرها فلن يظهر جليا إلا بعد دراسة إختصاص المحاكم الادارية .

الفصل الثالث

إختصاص المحاكم الإدارية

نصت المادة الخامسة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يكون مقار المحاكم الادارية فى القاهرة والاسكندرية .... ويجوز انشاء محاكم ادارية فى المحافظات الاخرى بقرار من رئيس المجلس وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد وعضوين إثنين من النواب على الاقل وتحدد دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من رئيس مجلس الدولة واذا شمل اختصاص المحكمة اكثر من محافظة جاز لها أن تنعقد فى عاصمة أى محافظة من المحافظات الداخلة فى اختصاصها وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة .

وعلى هذا سنعرض للاختصاص المحلى لهذه المحاكم ثم للإختصاص النوعى وتوزيع الاختصاص بينها وبين محكمة القضاء الادارى على أن نلاحظ أنه بالنسبة للاختصاص المحلى للمحاكم الادارية أن يقصد به اختصاص المحاكم الادارية خارج مدينة القاهرة أما اختصاص المحاكم الادارية داخل مدينة القاهرة فإنه يتحدد على اساس مرفقى ولتوضيح ذلك نذكر أن قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٧٢ بتعيين عدد المحاكم الإدارية وتحديد اختصاص كل منها قد وزع الاختصاص بين هذه المحاكم على أساس إختصاص كل محكمة بالمنازعات الخاصة بوزارات معينة كالمحكمة الادارية للرئاسة التى تختص بنظر المنازعات الخاصة برياسة الجمهورية ورياسة مجلس الوزراء ووزارات التخطيط والداخلية والخارجية والعدل والطيران المدنى والجهاز المركزى للمحاسبات والمجلس الأعلى لرعاية الشباب والمؤسسات والهيئات العامة التابعة لهذه الوزارات وكذلك المحكمة الادارية للتعليم التى تختص بنظر المنازعات الخاصة بوزارات التربية والتعليم والتعليم العالى والثقافة والاعلام والقوى العاملة والسياحة والهيئات والمؤسسات العامة التابعة لهذه الوزارات والمحكمة الادارية للصحة المختصة بالمنازعات الخاصة بوزارات الصحة والأسكان والتشييد والاوقاف وشئون الازهر والشئون الاجتماعية والهيئات والمؤسسات العامة التابعة لهذه الوزارات وكذلك المحكمة الادارية للمالية لنظر المنازعات

الخاصة بوزارات الخزانة والاقتصاد والتجارة الخارجية والتموين والتجارة الداخلية والزراعة واستصلاح الأراضي والكهرباء والصناعة والبترول والثروة المعدنية والجهاز المركزى للتنظيم والادارة والهيئات والمؤسسات التابعة لهذه الوزارات والمحكمة الادارية للرى لنظر المنازعات الخاصة بوزارات الرى والحربية والانتاج الحربى والهيئات والمؤسسات العامة التابعة لهذه الوزارات والمحكمة الادارية للنقل والمواصلات لنظر المنازعات الخاصة بوزارات المواصلات والنقل والمؤسسات العامة التابعة لهذه الوزارات .

وقد تضمن هذا القرار ، نصا على أن تختص هذه المحاكم بمنازعات المحافظات المتعلقة بمهام الوزارات المذكورة إلا أن إنشاء بمحاكم إدارية بالأقاليم قد جعل هذا النص دون فائدة تذكر .

ويذهب أحد الشراح بحق إلى أن تغيير أسماء الوزارات لدمجها فى وزارات اخرى أو تغير اسمها له أثر على تغير اختصاص هذه المحاكم كما يذهب إلى أن تحديد الاختصاص المرفقى لهذه المحاكم الادارية هو بمدى إتصال الجهة الادارية بالمنازعة موضوعا فمجرد تبعية الموظف لجهة معينة عند رفع الدعوى لا أهمية له مادام أن لاشأن لهذه الجهة بموضوع المنازعة أصلا وقد درجت أحكام المحكمة الادارية العليا على ذلك لاسباب سليمة قالت فيها أن هذا هو الضابط الذى يتفق مع طبائع الاشياء ومع حسن سير المصلحة العامة إذ الجهة الادارية المختصة بالنزاع أى المتصلة به موضوعا هى بطبيعة الحال التى تستطيع الرد على الدعوى بإعداد البيانات وتقديم المستندات الخاصة بها وكذلك تسوية المنازعة صلحا أو بتنفيذ الحكم فى ميزانيتها عند الاقتضاء يؤكد على ما تقدم مع وضوحه أن تلك الجهة هى وحدها التى تستطيع نظر التظلمات الوجوبية بإعتبار أنها الهيئة الادارية التى اصدرت القرار .

ويتحقق إتصال الجهة الإدارية بالمنازعة موضوعا فى حالتين إذا كانت هى التى أصدرت القرار أو كانت هى الجهة التى ستتحمل الآثار المالية له(١) .

ولا يخلو معيار توزيع الاختصاص على اساس مرفقى من نفس المثالب التى وجهناها إلى توزيع الاختصاص بين دوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة ذلك أن عبارة «المنازعات الخاصة بوزارات» غير واضحة فى تحديد الاختصاص ويتعين تحديد هذا الاختصاص على نحو اكثر دقة .

---

(١) المستشار هانى الدرديرى الدليل العملى للاجراءات والصيغ القانونية أمام مجلس الدولة لسنة ٨٠ ص ٣٥

المبحث الأول

الإختصاص المحلى للمحاكم الادارية

يتوزع الاختصاص المحلى بين المحاكم الادارية خارج القاهرة وفقا لقرارات رئيس مجلس الدولة فى هذا الخصوص حيث صدر القرار رقم ٣٩٦ لسنة ١٩٧٢ بإنشاء محكمة إدارية بمدينة الاسكندرية تختص بنظر المنازعات الخاصة بوزارة النقل البحرى والهيئات والمؤسسات التابعة لها ومصالح الحكومة فى محافظات الاسكندرية والبحيرة ومطروح .

وصدر قرار برقم ١٢٤ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء محكمة إدارية بمدينة المنصورة محافظة الدقهلية ونصت المادة الثالثة من هذا القرار على أن يشمل إختصاص هذه المحكمة المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات العامة والمؤسسات العامة بمحافظات الدقهلية ودمياط والشرقية والاسماعيلية وبورسعيد وصدر قرار برقم ١٢٦ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء محكمة ادارية بمدينة طنطا وجاء بالمادة الثالثة منه على أن يشمل اختصاص هذه المحكمة المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة بمحافظات الغربية وكفر الشيخ والقليوبية والمنوفية .

وصدر قرار برقم ١٤٩ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء محكمة ادارية بمدينة اسيوط ونصت المادة الثالثة منه على أن يشمل اختصاص هذه المحكمة المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات والمؤسسات العامة بمحافظات اسيوط والمنيا وسوهاج وقنا واسوان والوادى الجديد .

كما صدر اخيرا قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٤٣٤ لسنة ١٩٩١ بإنشاء محكمة ادارية بمدينة بورسعيد ونصت المادة الثانية منه على أن تختص هذه المحكمة بالمنازعات المنصوص عليها فى المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة المشار إليه والمتعلقة بمصالح الحكومة ووحدات الادارة المحلية والهيئات والمؤسسات العامة بالمحافظات الاتية :

أولا : محافظة بورسعيد . ثانيا : محافظة الاسماعيلية . ثالثا : محافظة السويس . رابعا : محافظة دمياط . خامسا : محافظتى سيناء الشمالية والجنوبية .

اما الاختصاص المحلى للمحاكم الادارية بالقاهرة فيتحدد بالمحافظات التى لا تدخل فى اختصاص اى من المحاكم الادارية سالفة البيان وهى محافظات القاهرة والجيزة وبنى سويف .

ونجد أيضا فى هذا الاختصاص المحلى المثالب الموجهة لتوزيع الاختصاص المحلى لدوائر محكمة القضاء الادارى خارج القاهرة وسنذكر هنا حكما للمحكمة الادارية العليا يعبر عن قصور هذا المعيار الوارد فى قرارات رئيس مجلس الدولة بتحديد اختصاص المحاكم الادارية خارج القاهرة .

ذهبت المحكمة الادارية العليا الى ان تعيين عدد المحاكم الادارية وتحديد دوائر اختصاص كل منها على مقتضى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الدولة والقرارات المنفذة له يقوم على اختصاص الجهة الادارية بالمنازعة اى اتصالها بالدعوى موضوعا لا بمجرد تبعيه العامل لها عند إقامة الدعوى الذى ينتقل بين فروعها طبقا لظروف العمل الذى يقتضيه التنظيم الداخلى لها وهذا الضابط الذى توخاه الشارع هو الذى يتفق مع طبائع الاشياء وحسن سير المصلحة العامة والحكمة التى استهدفها من تقريب جهات التقاضى الى المتقاضين والتى لاتتفق بمجرد تواجد العامل فى النطاق الأقليمى للمحكمة المختصة وإنما بقيام الجهة الادارية المتصلة بالنزاع موضوعا فيه بحسبانها الجهة التى تيسر للقضاء بلوغ الحقيقة فى الدعوى وتوفر الوقت والجهد لاعادة الحقوق لأصحابها وإعادة التوازن الى المراكز القانونية للعاملين بها فهى بطبيعة الحال الجهة التى تستطيع الرد على الدعوى بإعداد البيانات وتقديم المستندات الخاصة بها وكذلك تسوية المنازعة صلحا أو بتنفيذ الحكم فى ميزانيتها عند الاقتضاء وهى التى تملك وحدها البت فى التظلمات الادارية الوجوبية والاختيارية .

وترتيبا على ذلك فإنه ينبغى لكى ينعقد الإختصاص لإحدى المحاكم الادارية محليا أن تتوافر فى الجهة الادارية التى تدخل فى النطاق الاقليمى لها الامكانيات التى تحقق الغاية التى استهدفها الشارع من نشر المحاكم الادارية بالاقاليم وان لم تتوافر فى هذه الجهة الشخصية المعنوية بالمفهوم القانونى الدقيق .

وعليه فإنه ولئن كان الثابت الاوراق أن المدعى يعمل بفرع الهيئة العامة للتحكيم واختبارات القطن بالقناطر الخيرية بالقليوبية الا ان الثابت أن الفرع

المذكور لا يعدو أن يكون محلجا لحلج القطن لا وجود له بالهيكل التنظيمى ولا يملك قدرا من الاستقلال الادارى الذى يمكنه من إعانة القضاء على النظر فى الدعوى حيث لا توجد به اية سجلات أو بيانات أو ملفات خاصة بالعاملين فى المحلج .

ومادام الثابت ان هذه البيانات والسجلات موجوده بالادارات المختصة بمقر الشركة الكامنة بطريق الحرية بالاسكندرية وهى الادارات التى تملك إجابته الى تظلمه قبل رفع دعواه وتنفيذ الحكم الصادر فيها عند الاقتضاء ومن ثم فإن الاختصاص بنظر هذه المنازعة ينعقد للمحكمة الادارية بمدينة الاسكندرية التى. تختص طبقا لقرار إنشاءها بنظر المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة والهيئات العامة والمؤسسات العامة بمحافظة الاسكندرية والبحيره ومطروح ولا يكفى المحكمة المذكورة للتنصل من اختصاصها بنظر الدعوى الاستناد إلى أن المدعى يعمل بفرع الهيئة بمحافظة القليوبية اذ يتعين عليها أن تتطرق إلى بحث طبيعة هذا الفرع ومدى ما يتمتع به من إمكانيات ادارية تعين على تحقيق الاهداف المنشودة وتقريب جهات التقاضى وتيسير نظر المنازعات الادارية .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٠٢٣ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٥/٦/١٥ لسنة ٣٠ ص ١٣٩٨)

وهكذا وضعت المحكمة الادارية العليا مبدأ يقيد من إطلاق اختصاص المحاكم الادارية بنظر المنازعات الخاصة بمصالح الحكومة فى جهة معينه فأصبح من المتعين أن تكون المحكمة المختصة محليا بنظر المنازعة هى التى يقع فى نطاقها الجهة التى تملك الرد على الدعوى لا فرع تلك الجهة التى يعمل به المدعى وهو ما يظهر جليا عدم كفاية معيار تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم الادارية خارج القاهرة .

المبحث الثانى

الاختصاص النوعى للمحاكم الادارية

نصت المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن تختص المحاكم الادارية :

(١) بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا من المادة (١٠) متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث وما يعادلهم وفى طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات .

(٢) بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافأت المستحقة لمن ذكروا فى البند السابق أو لورثتهم .

(٣) بالفصل فى المنازعات الوارده فى البند الحادى عشر من المادة (١٠) متى كانت قيمة المنازعة لاتجاوز خمسمائة جنيه .

والبنود ثالثا وابعا من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة تتعلق بالطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات وكذلك الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات الادارية الصادرة باحالتهم إلى المعاش أو الاستيداع أو نقلهم بغير الطريق التأديبى .

والبند الحادى عشر من المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة يتعلق بالمنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الاشغال العامة أو التوريد أو اى عقد ادارى آخر .

ويلاحظ أن المستويين الوظيفيين المشار اليهما فى المادة رقم ١٤ من قانون مجلس الدولة كان منصوصا عليها فى القانون رقم ٥٨ لنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنين بالدولة والذى حل محله القانون رقم ٤٨ لسنة ١٧٨ فأصبحت وظائف المستوى الثالث تشمل شاغلى الدرجات السادسة والخامسة والرابعة ووظائف المستوى المحددة فى المادة ١٤ بالنسبة للموظفين من الدرجة السادسة وحتى الدرجة الثالثة من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ سواء كان المنازع هو

الموظف نفسه أو ورثته أما إذا كان المنازع ليس موظفا عاما معاملا بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وانما معاملا بقواعد أخرى فإنه يجرى التعادل بين هذه القواعد المالية وما ورد بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ فى جدوله الثانى والذى يبين منه أن نهاية ربط الدرجة الثالثة الجديدة هو مبلغ ١٢٠٠ جنيه فيراعى هذا الحد عند تحديد إختصاص المحكمة الادارية بحيث انه إذا زاد ربطه المالى عن ذلك اصبح النزاع يدخل فى اختصاص محكمة القضاء الادارى .

وقد أوضحت المحكمة الادارية العليا اختصاص المحاكم الادارية بالنسبة لبعض الطوائف المعادلة للموظفين العموميين وهم العمد والمشايخ والحانوتيه والتربية[١] .

ويمكن القول إن المحكمة الادارية العليا تستخدم معيار الربط المالى والدرجة الوظيفية كأساس لتوزيع الاختصاص بين المحاكم الادارية من ناحية ومحكمة القضاء الادارى من ناحية أخرى وذلك فى الحالات التى لا يخضع فيها المدعى للجدول الوظيفى للقانون ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وسوف نعرض لتطبيقات المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص عند حديثنا عن توزيع الاختصاص بين المحاكم الادارية ومحكمة القضاء الادارى ولكن يجب علينا أن تشير إلى أن تحديد اختصاصات المحاكم الادارية طبق لقانون مجلس الدولة لا يمنع من إضافة إختصاصات لها وفقا للقوانين الاخرى ومثال ذلك ما نص عليه القانون رقم ١٤ لسنة ١٩٨١ فى شأن التعاون الاسكانى فى المادة ٦٥ منه على أن لكل ذى الشأن الطعن فى القرارات الادارية الصادرة برفض طلب شهر الجمعية التعاونية أو بوقف تنفيذ قرار مجلس الادارة أو الجمعية العمومية أو اسقاط العضوية عن عضو مجلس الادارة أو حل المجلس وتعيين مجلس ادارة مؤقت أو انقضاء الجمعية أو حلها أو ادماجها أو تقسيمها أمام المحكمة الادارية المختصة أما فيما يتعلق بالقرارات الصادرة فى شأن الاتحاد يكون الطعن فيها أمام محكمة القضاء الادارى .

وهكذا يتحدد الاختصاص النوعى للمحاكم الادارية غير أن النظر فى أحكام المحكمة الادارية العليا الخاصة بتوزيع الاختصاص بين محكمة القضاء الادارى من ناحية أخرى يبرز أن إختصاصها هو على سبيل الحصر فى مواجهة الاختصاص العام لمحكمة القضاء الادارى .

---

(١) انظر احكام المحكمة الادارية العليا المشار إليها فى مؤلف د. هانى الدرديرى. سالف البيان ص ١٢٥ .

المبحث الثالث

توزيع الاختصاص بين محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية

– ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن اللجان الادارية ذات الاختصاص القضائى التى أناط بها القانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٢ فى شأن مجلس الشعب معدلا بالقانونين رقما ٧٦ لسنة ٧٤ ، ١٠٩ لسنة ١١٩٧٦ الفصل فى الاعتراضات المقدمة من المرشحين بادراج اسم اى منهم أو لاثبات صفة غير صحيحة أمام اسمه انما تستمد وجودها كلية من أحكام القانون القرار الصادر من وزير الداخلية بشأن تشكيلها لايعد وان يكون قرارا تنفيذيا مركزيا بإعمال احكام القانون هذه اللجان المشار إليها لاتعد فروعا للأجهزة المحلية أو تابعة لها تحديد اختصاصها بمراعاة الاطار المحلى للمحافظات ليس من شأنه أن ينعكس على طبيعتها المركزية انعقاد الاختصاص بالنسبة للطعن فى قراراتها لمحكمة القضاء الادارى بالقاهرة .

(الطعنان رقما ١٥٣٥ و ١٥٨٤ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٤ سنة ٢٨ ص ٢٣٢)

– وذهبت إلى أنه طبقا لحكم المادتان ١٣ ، ١٤ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ تختص محكمة القضاء الادارى بنظر المنازعات الخاصة بالعاملين من المستوى الأول واختصاص المحاكم الادارية بنظر المنازعات الخاصة بالعاملين من المستوى الثانى والثالث إذا كانت المدعية تشغل الدرجة الخامسة من ضمن فئات المستوى الثانى وقت رفع الدعوى إلا إنها ترمى بدعواها إلى تسوية حالتها بالحصول على درجة أعلى وهى الدرجة الرابعة من ضمن فئات المستوى الأول وعليه فإن الاختصاص بنظر دعواها ينعقد لمحكمة القضاء الادارى .

(الطعن رقم ٦٤٣ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٥ سنة ٢٨ ص ٢٦٤)
(الطعن رقم ٢٨٤١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٤/٢٨ سنة ٣٠ ص ٦٩٩)

– وذهبت إلى أن قرار نقل الموظف ليس من بين القرارات التى تختص بها المحاكم الادارية وفقا لحكم المادة ١٤ من قانون مجلس الدولة ومن ثم فإن

الاختصاص بشأنه يكون لمحكمة القضاء الإدارى ذات الاختصاص العام فى مجال المنازعات الادارية .

(الطعن رقم ٦٤٠ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/١/٣ سنة ٢٤ ص ٣٨٠)

– وذهبت إلى أن وظيفة مدرس مساعد بهيئة الطاقة النووية التى تعادل وظيفة مدرس مساعد بالجامعات طبقا للقانون رقم ٤٩ لسنة ١٩٧٢ تعتبر وظيفة معادلة لوظائف المستوى الثانى من الجدول رقم الملحق بالقانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ مما يترتب عليه إختصاص المحكمة الادارية بنظر المنازعات الخاصة بشاغلى هذه الوظيفة دون محكمة القضاء الادارى .

(الطعنان رقما ٨٠٦ ، ٨١٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٣/١١/١١ سنة ٢٩ ص ٢٤٣)

(الطعن رقم ٨٠٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٤ سنة ٢٩ ص ٧٨٥)

وذهبت إلى ان المشرع حدد فى المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المسائل التى تختص بها المحاكم الادارية والمتعلقة بالعاملين من المستوى الوظيفى الثانى والثالث على سبيل الحصر والمادة ١٣ من ذات القانون نصت على اختصاص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة العاشرة عدا ما تختص به المحاكم الادارية والتأديبية نتيجة ذلك اصبحت محكمة القضاء الادارى المحكمة ذات الاختصاص العام فى نظر كافة المنازعات الادارية سواء تلك المنصوص عليها فى المادة المذكوره أو تلك التى تدخل فى مفهوم المنازعات الادارية فيما عدا المسائل التى تختص المحاكم الادارية بنظرها على سبيل الحصر ومثال ذلك المنازعة المتعلقة بالتعويض عن قرار إعاره هى من المسائل التى يختص بها مجلس الدولة باعتبارها من المنازعات الادارية اختصاص محكمة القضاء الادارى بنظرها حتى ولو كانت تتعلق بالعاملين من المستوى الثانى أو الثالث .

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٧٠٩ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/٢ سنة ٣٠ ص ١٩١)

– وذهبت إلى أن المحاكم الادارية تختص بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المتعلقة بالموظفين العموميين من المستويين الثانى والثالث ومايعادلها فئات المستوى الثانى الوظيفية وفقا للقانون رقم ٥٨

لسنة ١٩٧١ تعادل الدرجة الثالثة وفقا للجدول رقم ٢ المرافق للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وظيفة مساعد شرطة (أ) تعادل الدرجة الثالثة من درجات القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ سواء اجرى هذا التعادل على اساس جدول مرتبات أعضاء أفراد هيئة الشرطة الصادر بقرار رئيس الجمهورية رقم ٣٣٦ لسنة ١٩٧٨ وجدول المرتبات المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ أو على اساس الجدول المرفق بقرار رئيس الجمهورية رقم ٤٠٥ لسنة ١٩٨٣ والجدول المرفق بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ بعد تعديله بالقانون رقم ٣١ لسنة ١٩٨٣ اساس ذلك معيارى متوسط المربوط والعلاوة نتيجة ذلك اختصاص المحكمة الادارية لوزارة الداخلية بنظر المنازعات الخاصة بهم دون محكمة القضاء الادارى .

(الطعن رقم ١٨٧٦ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/٣/٤)

– وأخيرا فى حكم حديث لها ذهبت إلى أنه ولئن أثير النزاع إبتداء أمام المحكمة الادارية بمناسبة الطعن فى قبول أوراق الطاعن للترشح لوظيفة العمدية لعدم استيفائه شروط حسن السمعة وتقدم منافسة بالشكوى إلى جهة الادارة المختصة مما اسفر عن إدراج سابقتين فى صحيفة الحالة الجنائية ومن ثم فإن هذه المنازعة فى مدى صحة إدراج السوابق فى صحيفة الحالة الجنائية للطاعن لاشك انها تعد مسألة أولية جوهرية فى المنازعة الخاصة بالترشيح فى العمدية والاصل ان المحكمة المختصة بموضوع الدعوى تختص بصفة عامة بالفصل فى المنازعات الاولية المرتبطة بها ارتباطا لا يقبل التجزئة إلا أن صحيفة الحالة الجنائية انما تمس حالة الشخص فيما يتعلق بأفعاله وسوابقه الجنائية وهى تمثل جانبا اساسيا من جوانب حالته كمواطن فى مواجهة الدولة واجهزتها ومن ثم فالمنازعة فى الحالة الجنائية تتعلق بالحالة الجنائية للمواطن التى يقوم عليها تحديد المراكز القانونية الذاتيه له طوال حياته مما يجعل الاختصاص بنظرها لمحكمة القضاء الادارى .

(الطعن رقم ١٩٠٤ لسنة ٣٦ ق – جلسة ١٩٩١/٧/٢٠)

كلمة فى حدود اختصاص المحاكم الادارية :

يبدو من العرض السابق أن اختصاص المحاكم الادارية هو اختصاص على سبيل الحصر ويشمل منازعات قليلة لا تتناسب الآن مع تشكيل هذه المحاكم التى اصبحت برئاسة وكيل مجلس الدولة ويدخل فى تشكيلها مستشار أو أكثر من مستشارى مجلس الدولة وعليه فإن توسيع اختصاصها اصبح امرا حتميا تخفيفا على دوائر محكمة القضاء الادارى من ناحية ولتتناسب هذا الاختصاص مع ارتفاع مستوى تشكيل المحكمة من ناحية أخرى فضلا عن ذلك فإن منازعات المستويين الثانى والثالث تكاد تنحصر فى منازعات قليلة الاهمية تدور حول بعض الرواتب والبدلات لان الترقية إلى أحد المستوى الثانى تتم بنسبة كبيرة بالأقدمية ومن هنا كانت الحاجة إلى توسيع اختصاص هذه المحاكم من ناحية الدعاوى المتعلقة بالموظفين العموميين وكذلك رفع نصاب العقود الادارية الذى يدخل فى إختصاص هذه المحاكم فمبلغ الخمسمائة جنيه المنصوص عليه كحدود لاختصاصها بنظر العقود الادارية اصبح ضئيلا جدا ويجب ان يزيد بما لا يقل عن عشرين ضعفاً حتى يتسنى التخفيف عن دوائر محكمة القضاء الادارى .

الفصل الرابع
إختصاص المحاكم التأديبية

عند بدء الحديث عن اختصاص المحاكم التأديبية يجب أن نشير إلى المصادر التى من خلالها تم تحديد هذا الاختصاص بدءا بالدستور ثم القانون فأحكام المحاكم وفى هذا الصدد نستعرض الآتى :

تقضى المادة رقم ١٧٢ من دستور جمهورية مصر العربية الصادر عام ١٩٧١ على أن مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة ويختص بالفصل فى المنازعات الأدارية وفى الدعاوى التأديبية ويحدد القانون اختصاصاته الأخرى وقد صدر قرار رئيس الجمهورية بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة ونص فى المادة الثانية منه على أن يتكون مجلس الدولة من :

(أ) القسم القضائى ونصت المادة الثالثة منه على أن يؤلف القسم القضائى من أ .. د المحاكم التأديبية وجاء بالفصل الثانى من ذات القانون تحت بند ثالثا اختصاص المحاكم التأديبية مادة ١٥ تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والأدارية التى تقع من :

(**أولا**) العاملين المدنيين بالجهاز الأدارى للدولة ووزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلى والعاملين بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وبالشركات التى تضمن لها الحكومة حدا أدنى من الأرباح .

(**ثانيا**) اعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل واعضاء مجالس الأدارة المنتخبين طبقا لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ .

(**ثالثا**) العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا(١) .

كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليها فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة ونصت المادة العاشرة فى البند تاسعا على

---

(١) صدر قرار رئيس الجمهورية رقم ٢٠٦٢ لسنة ١٩٦٠ متضمنا تحديد الجمعيات والهيئات الخاصة الخاضعة لأحكام قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية وتعدل هذا القرار بالقرار الجمهورى رقم ٢٨٦٠ لسنة ١٩٦٥ .

اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل في الطلبات التي يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية ونص البند ثالث عشر من ذات المادة على اختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا وتنص المادة ١٦ من ذات القانون على أن يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الأشخاص المشار إليهم في المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف[١] وتنص المادة (١٧) من ذات القانون على أن يتحدد اختصاص المحكمة التأديبية تبعا للمستوى الوظيفى للعامل وقت اقامة الدعوى وإذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المحكمة المختصة بمحاكمة اعلاهم فى المستوى الوظيفى هى المختصة بمحاكمتهم جميعا ومع ذلك تختص المحكمة التأديبية للعاملين من المستوى الأول والثانى والثالث بمحاكمة جميع العاملين بالجمعيات والشركات والهيئات الخاصة المنصوص عليها فى المادة (١٥) . وتنص المادة (١٨) من ذات القانون على أن تكون محاكمة العاملين المنسوبة إليهم مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها البعض ومجازاتهم أمام المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة و المخالفات المذكورة فإذا تعذر تعيين المحكمة عينها رئيس مجلس الدولة بقرار منه .

والناظر لهذه النصوص يجد أنها حددت الطوائف الخاضعة فى تأديبها للمحاكم التأديبية كما تضمنت الاختصاص العام للمحاكم التأديبية سواء بنظر الدعاوى التأديبية أو بنظر الطعون فى القرارات الصادرة من السلطات التأديبية النهائية أو بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الخاضعين فى تأديبهم للمحاكم التأديبية وكذلك صرف المرتب كله أو بعضه لهم .

وفى خصوص تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية فإن المادة ١٩ من قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة بالقانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية نصت على أن يصدر بتعيين

---

(١) انتهت المحكمة الإدارية العليا إلى أن هذا الاختصاص منوط بالمحكمة وليس برئيسها طبقا لأحكام قانون العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام رقمى ٤٧ ، ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وسيأتى بيان ذلك .

عدد المحاكم التأديبية ومقرها ودوائر اختصاصها وتشكيلها قرار من رئيس مجلس الدولة بعد أخذ رأى مدير النيابة الإدارية .

واستنادا لهذا النص صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١١٢ لسنة ١٩٧٣ متضمنا اختصاص المحاكم التأديبية فى القاهرة على النحو الآتى :

١ - المحكمة التأديبية للرئاسة وتختص بمحاكمة العاملين برئاسة الجمهورية ورئاسة مجلس الوزراء ووزارات الخارجية والعدل والداخلية والأمانة العامة للحكم المحلى والمنظمات الشعبية ووحدات الحكم المحلى وشئون مجلس الشعب والتخطيط والقوى العاملة والسياحة والجهات التابعة والملحقة بالوزير .

٢ - المحكمة التأديبية للصناعة وتختص بمحاكمة العاملين بوزارات الصناعة والبترول والثروة المعدنية والكهرباء والحربية والانتاج الحربى والطيران المدنى والشئون الاجتماعية والرى والجهات التابعة والملحقة بالوزير .

٣ - المحكمة التأديبية للتعليم والبحث العلمى وتختص بمحاكمة العاملين بوزارات التربية والتعليم والتعليم العالى والثقافة والاعلام والشباب والتموين والتجارة الداخلية والمالية والاقتصاد والتجارة الخارجية والتأمينات والأوقاف وشئون الأزهر والجهات التابعة والملحقة بالوزير .

٤ - المحكمة التأديبية للزراعة وتختص بمحاكمة العاملين بوزارتى الزراعة والإصلاح الزراعى واستصلاح الأراضى والجهات التابعة والملحقة بالوزير .

٥ - المحكمة التأديبية للصحة وتختص بمحاكمة العاملين بوزارتى الإسكان والتشييد والصحة والجهات التأديبية والملحقة بالوزير .

٦ - المحكمة التأديبية للنقل والمواصلات وتختص بمحاكمة العاملين بوزارتى النقل والمواصلات وهيئة النقل العام لمدينة القاهرة والجهات التابعة والملحقة بالوزير .

٧ – محكمة تأديبية بمدينة الأسكندرية بالنسبة للعاملين بوزارة النقل البحرى والمصالح العامة بمدينة الأسكندرية ومحافظتى البحيرة والصحراء الغربية والجهات التابعة لها .

ونصت المادة الثانية من قرار رئيس المجلس سالف البيان على اختصاص هذه المحاكم بالعاملين بفروع الوزارات الموجودة بالمحافظات ولو كانت تحت إشراف المحافظ .

وقد صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١٢٥ لسنة ١٩٧٣ متضمنا إنشاء محكمة تأديبية بمدينة المنصورة تختص بنظر الدعاوى التأديبية والطعون الخاصة بالعاملين فى محافظات الدقهلية ودمياط والشرقية والاسماعيلية وبورسعيد ووحدات الحكم المحلى فى هذه المحافظات .

وصدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١٢٧ لسنة ١٩٧٣ بإنشاء محكمة تأديبية بمدينة طنطا تختص بالدعاوى التأديبية والطعون الخاصة بالعاملين فى محافظات الغربية وكفر الشيخ والقليوبية والمنوفية ووحدات الحكم المحلى فى هذه المحافظات .

وصدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ١٤٨ لسنة ١٩٧٣ بانشاء محكمة تأديبية بمدينة اسيوط تختص بنظر الدعاوى التأديبية والطعون الخاصة بالعاملين فى محافظات اسيوط والمنيا وسوهاج وقنا واسوان والوادى الجديد ووحدات الحكم المحلى فى هذه المحافظات .

وقد صدر قرار رئيس مجلس الدولة رقم ٤٣٣ لسنة ١٩٩١ بإنشاء محكمة تأديبية بمدينة بورسعيد وتختص بنظر المخالفات المالية والادارية والطعون المنصوص عليها فى المادة (١٥) من قانون مجلس الدولة وذلك بالنسبة للعاملين بمصالح الحكومة ووحدات الادارة المحلية بمحافظات (١) بورسعيد . (٢) السويس . (٣) دمياط . (٤) سيناء الشمالية . (٥) سيناء الجنوبية .

وبخصوص المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا فقد صدر قرار رئيس المجلس رقم ٨٣٠ لسنة ١٩٨٥ باعتبار مقرها بمبنى رئاسة المجلس اعتبارا من ١٩٨٥/١٠/١ وتعقد جلسة كل شهر بالأسكندرية وظل الحال كذلك حتى قرر رئيس المجلس جعل مقرها فى مبنى المحاكم التأديبية بشارع أحمد نسيم إعتبارا من السنة القضائية ١٩٩٠ – ١٩٩١ وتنعقد أيضا مرة واحدة كل شهر بالأسكندرية .

المبحث الأول

الاختصاص الوظيفى للمحاكم التأديبية :

يتحدد هذا الاختصاص فى اتجاهين الأول فى تحديد الطوائف التى تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى المرفوعة عليهم والطعون الخاصة بهم والثانى فى توزيع الاختصاص بين المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا من ناحية وباقى المحاكم التأديبية من ناحية أخرى .

وأما الطوائف التى تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى المرفوعة من النيابة الادارية ضدهم والطعون الخاصة بهم فهم الذين نصت عليهم المادة ١٥ سالفة البيان من قانون مجلس الدولة ويمكن الاشارة هنا إلى أنه بصفة عامة لا يخرج عن اختصاص المحاكم التأديبية إلا العاملون المدنيون الذين تنظم اجراءات تأديبهم قوانين خاصة تتضمن إنشاء مجالس تأديب تختص بمحاكمتهم تأديبيا كهيئة الشرطة والعاملون بالجامعات من أعضاء فنيين إداريين وكذلك أعضاء الهيئات القضائية(١) وكذلك يخرج عن اختصاص المحاكم التأديبية العاملون بالقطاع الخاص الخاضعون لأحكام قانون العمل عدا أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية فى هذه الجهات فتختص المحاكم التأديبية بمحاكمتهم تأديبيا وقد ثار التساؤل بخصوص اختصاص المحاكم التأديبية فى تأديب مدير الجمعية التعاونية الزراعية بوصف أن المادة الخامسة عشرة من قانون المجلس قد حددت اختصاص المحاكم التأديبية بمحاكمة العاملين بالجمعية دون رئيسها إلا أن المحكمة الادارية العليا قد انتهت إلى أن مدير الجمعية التعاونية الزراعية وإن كان يرأس الجمعية وهى من أشخاص القانون الخاص إلا أن المشرع نظم أمر تعيينه وتأديبه بقرارات إدارية ولذلك فإن الصفة الغالبة على مديرى تلك الجمعيات انهم موظفون عموميون وليسوا مجرد عاملين بالقطاع الخاص فالمشرع نظم تعيين وتأديب مديرى الجمعيات وفقا للمفاهيم الخاصة بالموظف

---

(١) سنتعرض فيما بعد إلى الخلاف فى تحديد الوصف القانونى لقرارات مجلس التأديب ذلك أنه فى فترة قريبة انتهت المحكمة الإدارية العليا إلى أن الطعن فى قرارات مجالس التأديب يكون أمام المحاكم التأديبية إلا أن الدائرة الخاصة بمجلس الدولة والمنشأة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ قد انتهت إلى اختصاص المحكمة الإدارية العليا بالطعون فى قرارات مجالس التأديب وهو ما ستفصله فيما بعد .

العام فلا يكون لقانون العمل ثمة مجال فى هذا الشأن فمدير الجمعية الزراعية هو فى حكم الموظف العام وينعقد الاختصاص بتأديبه للمحاكم التأديبية بمجلس الدولة .

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ١٢٥١ لسنة ٢٥ ق جلسة ٣ مايو سنة ١٩٨٦)

كما انتهت ذات المحكمة إلى أن المشرع ناط بالمحاكم التأديبية الاختصاص بمحاكمة العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تتجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها ويندرج تحت هذا الاختصاص العاملون بالجمعيات التعاونية الاستهلاكية المخاطبة بقانون التعاون الاستهلاكى اساس ذلك أن النيابة الادارية تختص بالتحقيق معهم وهى النائبة عن السلطة الرئاسية فى إقامة الدعوى التأديبية قبل هؤلاء العاملين فالمحاكم التأديبية هى صاحبة الولاية العامة فى التأديب .

(حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٢٢١٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٩)

وانتهت إلى أن مشروع موقف سيارات الأجرة بمحافظة كفر الشيخ هو مشروع ذو نظام تأديبى خاص يستمد قواعده من الأحكام المنظمة للعاملين بأشخاص القانون الخاص ومؤدى ذلك لا يجوز تطبيق الأحكام المنظمة للعاملين بأشخاص القانون الخاص على العاملين المخاطبين بأحكام قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة حتى ولو كان ذلك بدعوى عمل هؤلاء بصورة ما بجهة مما يخضع العاملون بها للقواعد التأديبية لأشخاص القانون الخاص .

(حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ١٧٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١/٣٠)

وانتهت الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بعد استعراض القانون ١٧٢ لسنة ١٩٨١ بشأن تعديل بعض أحكام القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة إلى انحسار اختصاص النيابة الإدارية عن الصحف القومية والمؤسسات الصحفية القومية الواردة فى قانون سلطة الصحافة وذلك لأن المشرع نص على خضوع

جميع العاملين بالمؤسسات الصحفية القومية لعقد العمل الفردى ومؤدى ذلك هو مخاطبتهم بنظام التأديب والتحقيق والجزاءات الواردة بقانون العمل .

(فتوى الجمعية العمومية ملف ٨٦/٢/١٧٥ فى ١٩٨٢/١٢/١)

إلا أن المحكمة الادارية العليا انتهت إلى أن المؤسسات الصحفية والصحف القومية تعتبر مملوكة للدولة ملكية خاصة ولذلك فالشركة القومية للتوزيع مملوكة للدولة ملكية خاصة وينطبق بشأنها مناط اعتبارها من شركات القطاع العام ولا يغير من ذلك ما ورد بقانون سلطة الصحافة من خضوع جميع العاملين بالمؤسسات الصحفية القومية من صحفيين وإداريين لأحكام عقد العمل الفردى ولذلك فإن للنيابة الادارية أن تباشر التحقيق مع العاملين بالشركة القومية للتوزيع ولها أن تحيلهم إلى المحاكم التأديبية .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٧٣٠ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/٦/٣)

وبخصوص تحديد الأختصاص الوظيفى بين المحاكم التأديبية من ناحية والمحكمة التأديبية لمستوى الإدارة العليا فإن العبرة هى بالمستوى الوظيفى للعامل وقت إقامة الدعوى وفى ذلك ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه يتحدد إختصاص المحكمة التأديبية تبعا للمستوى الوظيفى للعامل وقت إقامة الدعوى وذلك باعتبار أن العامل المقدم للمحاكمة التأديبية تمتنع ترقيته إلى درجة أعلى حتى يفصل فى الدعوى .

(حكم المحكمة الادارية العليا جلسة ١٩٨٥/١٢/٣ الطعن رقم ٥٧٩ لسنة ٣١ ق)

وإذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المختصة بمحاكمة أعلاهم فى المستوى الوظيفى هى المختصة بمحاكمتهم جميعا طبقا لنص الفقرة الثانية من المادة السابعة عشر من قانون مجلس الدولة .

وقد انتهت المحكمة الادارية العليا إلى أن المحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا تختص بمحاكمة العاملين المقدمين لها فى اتهام معين بغض النظر عما إذا كان بعضهم يشغل وظائف ادنى من الادارة العليا أساس ذلك ارتباط الاتهام وعدم تبعيضه على نحو يخل بوحدة المحاكمة للمحالين فى اتهام واحد والحكم بعدم قبول الدعوى بالنسبة لشاغلى وظائف الإدارة العليا لا يستتبع الحكم بعدم

اختصاص هذه المحكمة أو عدم القبول بالنسبة لشاغلى المستويات الأدنى أساس ذلك بقاء الاختصاص الشامل للمحكمة بالرغم من عدم قبول الدعوى لمن يشغل وظائف الإدارة العليا لأن احتمال تصحيح الوضع بالنسبة لهم مازال قائما .

(حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٢٠١٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٥)

كما أنه هناك فرض تعرضت له الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع وهو ندب العامل لوظيفة أعلى من وظيفته الأصلية وشغله لهذه الوظيفة المنتدب لها فهل تختص المحكمة التأديبية لمستوى الأدارة العليا بنظر الدعوى المقامة ضده إذا كانت الوظيفة المنتدب إليها من وظائف الادارة العليا ؟ انتهت الجمعية العمومية إلى أن العبرة عند توزيع الاختصاص بين المحاكم التأديبية بالنسبة للعاملين بشركات القطاع العام بدرجة الوظيفة التى يشغلها العامل بصفة أصلية .

(فتوى الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشرع جلسة ١٩٩٠/٤/٤ ملف رقم ٢٠٩/٢/٨٦)

وذهبت المحكمة الأدارية العليا إلى أن النيابة الادارية هى وحدها صاحبة الولاية فى التحقيق مع رئيس الجامعة ونواب رئيس الجامعة والمحكمة التأديبية لمستوى الادارة العليا هى وحدها صاحبة الولاية فى محاكمتهم تأديبيا .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٣٥٩٣ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٥)

ومما هو جدير بالذكر أن اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية لا يقتصر على العاملين أثناء تواجدهم بالخدمة بل يمتد فى بعض الأحيان إليهم بعد ترك الخدمة إذ تنص المادة ٨٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٨٣ على أنه لا يمنع انتهاء خدمة العامل لاى سبب من الأسباب عدا الوفاة من محاكمته تأديبيا إذا كان قد بدء فى التحقيق قبل انتهاء مدة خدمته ويجوز فى المخالفات التى يترتب عليها ضياع حق من حقوق الخزانة العامة إقامة الدعوى التأديبية ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل انتهاء الخدمة وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهائها وجاء ذات النص فى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى المادة ٢٠ منه وإضاف إلى الحالة الثانية إذا كانت المخالفة من المخالفات المالية التى يترتب عليها ضياع حق من الحقوق

المالية للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو الوحدات التابعة لها وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهاء الخدمة ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل ذلك وانتهت المحكمة الإدارية العليا فى قضائها المطرد على تطبيق ذات القواعد على العاملين بالقطاع العام طبقا لنص المادة ٩١ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وإن كانت فى الأخيرة بعض المغايرة اللفظية إلا أن مقتضى توحيد قواعد التأديب يوجب تطبيق ذات القواعد على العاملين بالحكومة والعاملين بالقطاع العام .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٢٤٨ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/١٥)
(وحكمها فى الطعن رقم ٧٩٠ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٤)
(وحكمها فى الطعن رقم ٣١٦٦ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٥)

وتجدر الإشارة إلى أن دوام الوظيفة أو تأقيتها ليس له ثمة اعتبار فى اختصاص النيابة الإدارية بالتحقيق مع الموظف ومن ثم فى جواز تقديمهم للمحاكمة التأديبية فقد استقرت أحكام المحكمة الإدارية العليا على اختصاص المحاكم التأديبية بتأديب الموظف أو المعين بمكافأة شاملة وكذلك تختص المحاكم التأديبية بالفصل فى القرارات التأديبية الخاصة بالعاملين المؤقتين .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٠٦٦ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٧/١٢/١٣ والطعن رقم ١١٦ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/٢/١٧ والطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ١٢ ق جلسة ١٩٧١/١/١٧ والطعن رقم ٤١١ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٣/١١/١٠ مجموعة الخمسة عشر عاما جـ ١ ص ٢١٤ ، ص ٢١٥)

والأساس فى هذا الخصوص يرجع إلى قرار رئيس الجمهورية العربية المتحدة رقم ١٨ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الإدارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات والهيئات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة حيث لم يفرق بين العاملين من حيث دائمية الوظيفة كما أن قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لم يتضمن تفرقة بين العاملين المنصوص عليهم فى المادة ١٥ منه وذلك من حيث دائمية أو تأقيت الوظيفة التى يشغلونها وتعتبر من ثم أحكام المحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص مازالت ساريه حتى الآن .

حكم هام جدا :

ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه إذا بدأت جهة الإدارة التحقيق مع العامل قبل إنتهاء خدمته فإن انتهاء خدمته لأى سبب من الأسباب لا يمنع من مساءلته تأديبيا سواء من خلال السلطة الرئاسية أو المحاكمة التأديبية وفى هذه الحال توقع على العامل إحدى العقوبات التأديبية المحددة فى نص المادة ٨٠ من قانون العاملين المدنين بالدولة ولا يحول دون إعمال هذه القاعدة القول بأن بعض الجزاءات الواردة بهذه المادة لا يصادف محلاً إذا أوقعته المحكمة على من ترك الخدمة مثل عقوبة الوقف عن العمل ذلك أن باقى الجزاءات جميعا تجد محلا لتطبيقها على العامل الذى انتهت خدمته لأن أثر الجزاء سيرتد إلى تاريخ ارتكاب الواقعة المشكلة للمخالفة التأديبية وسيؤثر على مستحقاته فى المرتب والمعاش .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٤٩٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/٥/٢٧ والطعن رقم ١١٥٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٤)

وقد صدر القانون رقم ٢٠٣ لسنة ١٩٩١ باصدار قانون شركات القطاع العام ونصت المادة الاولى من مواد اصداره على أن يعمل فى شأن قطاع الاعمال العامة بأحكام القانون المرافق ويقصد بهذا القطاع الشركات القابضة والشركات التابعة لها الخاضعة لاحكام هذا القانون وتتخذ هذه الشركات بنوعيها شكل شركات المساهمة ويسرى عليها فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى هذا القانون بمالا يتعارض مع أحكامه نصوص قانون شركات المساهمة وشركات التوصية بالاسهم والشركات ذات المسئولية المحدوده الصادر بالقانون رقم ١٥٩ لسنة ولا تسرى احكام قانون هيئات القطاع العام وشركاته الصادر بالقانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ على الشركات المشار إليها .

ونصت المادة الثانية من هذا القانون على ان تحل الشركات القابضة محل هيئات القطاع العام الخاضعة لاحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ المشار إليه كما تحل الشركات التابعة محل الشركات التى تشرف عليها هذه الهيئات وذلك اعتبارا من تاريخ العمل بهذا القانون ودون حاجة إلى أى اجراء اخر .

ونصت المادة السادسة من هذا القانون على أن تستمر محاكم مجلس الدولة

فى نظر الدعاوى والطعون الاتية التى رفعت إليها إلى أن يتم الفصل فيها حكم بات وفقا للقواعد المعمول بها حاليا وذلك دون حاجة إلى أى إجراء اخر .

أولا : الدعاوى التأديبية وطعون الجزاءات التأديبية وغيرها من الدعاوى المتعلقة بالعاملين بالشركات الخاضعة لاحكام هذا القانون متى كانت قد رفعت قبل العمل باللوائح المنصوص عليها فى المادة السابقة .

ثانيا : الدعاوى والطعون الاخرى التى تكون تلك الشركات طرفا فيها متى كانت قد رفعت قبل العمل بهذا القانون .

ونصت المادة ٤٤ من هذا القانون على أن تسرى فى شأن واجبات العاملين بالشركات القابضة والتحقيق معهم وتأديبهم أحكام المواد ٧٨ و ٧٩ و ٨٠ و ٨١ و ٨٢ و ٨٣ و ٨٥ و ٨٦ و ٨٧ و ٩١ و ٩٢ و ٩٣ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ وأحكام القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بشأن تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية وأحكام قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ المشار إليها وتختص المحاكم التأديبية بمجلس الدولة دون غيرها بالنسبة للعاملين فى الشركات المشار إليها فى الفقرة السابقة بما يلى :

(أ) توقيع جزاء الإحالة إلى المعاش أو الفصل من الشركة بعد العرض على اللجنة الثلاثية .

(ب) الفصل فى التظلمات من القرارات التأديبية الصادرة من السلطات الرئاسية أو المجالس التأديبية المختصة بالشركة .

ويكون الطعن فى أحكام المحاكم التأديبية الصادرة بتوقيع الجزاء أو فى الطعون فى القرارات التأديبية أمام المحكمة الادارية العليا بمجلس الدولة .

وتسرى فى شأن واجبات العاملين بالشركات التابعة والتحقيق معهم وتأديبهم أحكام الفصل الخامس من الباب الثالث من قانون العمل الصادر بالقانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ .

ومقتضى هذه النصوص أن الوضع بالنسبة لاختصاص المحاكم التأديبية

بمجلس الدول بالمخالفات التى يرتكبها العاملون بالشركات التابعة يتفرع عن فرضين الفرض الاول عدم صدور اللوائح المنظمة لشئون العاملين بالشركات التابعة فهنا يظل الوضع بالنسبة لاختصاص المحاكم التأديبية كما هو لحين صدور هذه اللوائح أما بعد صدور هذه اللوائح فقد إنحسر إختصاص المحاكم التأديبية بالنسبة لهم أما الشركات القابضة والشركات التى لها تنظيم خاص ولم تكن خاضعة لاحكام القانون رقم ٩٧ لسنة ١٩٨٣ كشركة مصر للطيران والبنوك الوطنية فإن العاملين بها مازالوا خاضعين للأحكام التأديبية الواردة فى قانون مجلس الدولة والجديد فى خصوص قانون شركات قطاع الاعمال أن أجاز للشركات القابضة إنشاء مجالس تأديب بها إلا أن الطعن فى قرارات هذه المجالس يكون أمام المحكمة التأديبية المختصة وهو ما يمكن أن يستشف منه أن مجالس التأديب هذه قد لا تتضمن عنصرا قضائيا لانها لو كانت تضم عنصرا قضائيالأصبح الطعن فى قراراتها أمام المحكمة الادارية العليا إلا أن هذا النص لا يمنع من أن تضم هذه المجالس بعض أعضاء الهيئات القضائية إلا أنه حتى فى هذه الحالة فإن الطعن فى قراراتها يكون امام المحكمة التأديبية وليس امام المحكمة الادارية العليا .

المبحث الثانى

الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية

إن استقراء المواد الخاصة بالمحاكم التأديبية فى قانون مجلس الدولة وكذلك قرارات رئيس مجلس الدولة التى حددت اختصاص المحاكم التأديبية بالقاهرة والأقاليم لا يؤدى إلى معرفة تحديد واضح لقواعد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية بل إن الانطباع الأولى من هذا الاستقراء يفصح عن أن تقسيم الاختصاص إنما تم على أساس وظيفى يرتبط بتبعية العامل لجهة وظيفية معينة وهو ما أكده الحكم الوحيد المؤيد لهذه الفكرة والصادر من المحكمة الإدارية العليا حيث انتهت إلى أن تحديد اختصاص المحكمة التأديبية المحلى إنما يكون بمراعاة مقر وظيفة المتهم وتعدد الموظفين التابعين لوزارة واحدة المتهمين بارتكاب مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها البعض ولكن يقع مقر وظيفة البعض فى دائرة محكمة الاسكندرية يجعل الاختصاص بمحاكمتهم جميعا أمام محكمة أحدهم التى تختارها النيابة الإدارية وأنه لتحديد الاختصاص المحلى للمحكمة التأديبية بمدينة الاسكندرية والتميز بينها وبين الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية بالقاهرة ينبغى الاستهداء بالحكمة التى أملت إصدار القرار بإنشاء محكمة الاسكندرية والواضح أن القرار المذكور قد استهدف مصلحة الموظفين المحالين على المحكمة التأديبية التى توجد مقار وظائفهم بمحافظات الاسكندرية والصحراء الغربية والبحيرة بتقريب القضاء التأديبى إلى مقار وظائفهم فلا يجوز حرمان هؤلاء الموظفين من هذه الميزة خصوصا إذا كان المشرع قد قصد تحقيقها لهم وما من شك فى أن تحديد الاختصاص المحلى على أساس مكان وقوع المخالفة يحرمهم من هذه الميزة لاحتمال وقوع المخالفة فى مكان آخر فى غير دائرة اختصاص المحكمة .

(حكمها فى الطعن رقم ٢٠٧ و ٣٨٧ لسنة ٨ ق جلسة ١٩٦٣/٢/٢٣)

وما انتهت إليه المحكمة فى حكمها سالف البيان يبدو متفقا ليس فقط مع الحكمة من إنشاء محاكم تأديبية بعيده عن القاهرة ولكن أيضا مع تعيين إدارات النيابة الإدارية واختصاص كل منها فالقرار الجمهورى رقم ١٢٧٢ لسنة ١٩٦٦ قد حدد ادارات النيابة الأدارية على أساس وظيفى بمعنى أن هذه النيابات

تختص بالتحقيق ومباشرة الدعاوى بالنسبة للموظفين التابعين للوزارات المختلفة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها وأن إدارات النيابة الأدارية بالأقاليم تختص بالعاملين فى وحدات الحكم المحلى ومديريات الخدمات بالأقاليم فيكون تقسيم الاختصاص المحلى بين المحاكم التأديبية ليس فقط نابعا من فكرة تقريب المحاكم للمتقاضين ولكن يتسق أيضا مع تحديد اختصاصات النيابة الإدارية فى هذا الشأن .

إلا أن المحكمة الادارية العليا عدلت عن هذا القضاء واستقرت منذ أمد بعيد على توزيع الاختصاص المحلى بين المحاكم التأديبية على أساس مكان وقوع المخالفة .

فذهبت إلى أن المناط فى تحديد دائرة اختصاص كل من المحاكم التأديبية هو بمكان وقوع المخالفة المنسوبة إلى العامل وليس بمكان عمل العامل عند اقامة الدعوى التأديبية أساس ذلك نص المادة ١٨ من قانون مجلس الدولة الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وعليه فإن نقل العامل بعد ارتكابه المخالفة إلى جهة أخرى تقع فى دائرة اختصاص محكمة تأديبية أخرى لا يحول دون اختصاص المحكمة التى تتبعها الجهة الأولى فى محاكمة العامل .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥٩٣ لسنة ٢٠ ، ١٠٦ لسنة ٢٣ جلسة ١٩٧٩/٢/٣ مجموعة السنة ٢٤ وحكمها فى الطعن رقم ٤٢٢ لسنة ٢١ جلسة ١٩٨٠/٥/٣١ مجموعة السنة ٢٥)

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن تحديد اختصاص المحكمة التأديبية هو بطبيعة القرار المطعون فيه وقت صدوره صدور القرار من شركة من شركات القطاع العام يجعل المحكمة التأديبية التى وقعت فى دائرتها المخالفة مختصة حتى لو تغير شكل الشركة القانونى أو انفضت أو حل محلها شركة من شركات القطاع الخاص .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٠٢٢ لسنة ١٩ ق جلسة ٢٣ مايو سنة ١٩٨١)

وأصبح هذا القضاء مستقرا حتى الآن حيث انتهت إلى أن المناط فى تحديد دائرة اختصاص كل من المحاكم التأديبية وإنما يكون بمكان وقوع المخالفة المنسوبة للعامل أو العاملين المحالين للمحاكمة التأديبية وليس بمكان عمل هؤلاء

عند إقامة الدعوى التأديبية أو نقلهم إلى عمل فى جهة تقع فى دائرة اختصاص محكمة أخرى .

(حكم المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٤٩٦ لسنة ٢٠ جلسة ١٩٨٦/٦/٢٤)

وأخيرا أكدت هذا القضاء فى حكم حديث لها حيث انتهت إلى أنه طبقا للمادة رقم ١٨ من قانون مجلس الدولة فإن الاختصاص يتحدد بين المحاكم التأديبية وفقا لمكان وقوع المخالفة .

(حكمها فى الطعن رقم ٢٠٤٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢)

رأينا فى تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية :

أننا نرى أن نص المادة ١٨ من قانون مجلس الدولة لا يقطع بما انتهت إليه المحكمة الادارية العليا من تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية على أساس مكان وقوع المخالفة فالمادة ١٨ سالفة البيان تنص على أن تكون محاكمة العاملين المنسوبة إليهم مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها ومجازاتهم أمام المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة أو المخالفات المذكورة أى أن المادة لم تحدد الاختصاص المحلى للمحاكم وتركت ذلك لرئيس مجلس الدولة عند تعيينه وتحديده لاختصاص المحاكم التأديبية وقرارات رئيس المجلس المنشئة للمحاكم التأديبية والتى أوردناها سابقا هذه القرارات حددت اختصاصات المحاكم التأديبية بالعاملين بفروع الوزارات الموجودة بالمحافظات وحددت اختصاص المحاكم التأديبية فى القاهرة بالعاملين بالوزارات والجهات التابعة والملحقة بالوزير أى أن تقسيم الاختصاص بين المحاكم التأديبية كان على أساس وظيفى ولا علاقة له بمكان وقوع المخالفة فإحالة الأحكام سالفة البيان فى تحديد الاختصاص المحلى للمحاكم التأديبية للمادة ١٨ من قانون مجلس الدولة يكون مصادرة على المطلوب فهذه المادة لم تحدد سوى اختصاص المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة ولكن ما هى دائرة اختصاص هذه المحكمة ؟ انها وفقا لقرارات رئيس مجلس الدولة مرتبطة بالعاملين بالوزارات المختلفة والعاملين بفروع الوزارات الموجودة بالمحافظات .

ومن هنا فاننا يمكن أن نستشف أنه إزاء تضخم اختصاصات المحاكم التأديبية بعد مد هذا الاختصاص إلى العاملين بالقطاع العام وفى محاولة لتخفيف عبء الطعون والدعاوى على محاكم القاهرة كان ابتداع المحكمة الأدارية العليا لمبدأ ارتباط الاختصاص المحلى بمكان وقوع المخالفة فضلا عن التأثر بذات المبدأ الموجود فى نطاق القانون الجنائى حيث تختص المحاكم الجنائية وفقا لمكان وقوع الجريمة غير أن هذه الاعتبارات لا تصمد أمام حكمه إنشاء محاكم تأديبية خارج القاهرة ألا وهى تقريب جهات التقاضى للمواطنين وتيسيرا عليهم من مشقة السفر إلى خارج أماكن عملهم للمطالبة برفع الجزاءات الموقعة عليهم أو تقديمهم لمحكمة تأديبية بعيدة عن مكان عملهم فليس هناك من معنى أن يرتكب سائق شركة بالقاهرة مخالفة عند قيادته لسيارته متوجها لفرع الشركة بأسيوط لتسلم بضاعة وضبطه مخالفا لقواعد المرور فى المنيا وتتم محاكمته أمام المحكمة التأديبية بأسيوط فى حين أنه يعمل بالمركز الرئيسى بالقاهرة وتم التحقيق معه فى النيابة الادارية للشركات بالقاهرة وتوجد الشئون القانونية المركزية للشركة بالقاهرة التى لديها الأوراق الخاصة بموضوعه ومن هنا فإن العدالة تقتضى محاكمته أمام المحكمة التأديبية بالقاهرة فمكان وقوع المخالفة غير ذى أثر فى المجال التأديبى عكس الحال فى المجال الجنائى حيث يتحرر المحضر بالواقعة الجنائية فى مكان حدوثها وتبدأ الاجراءات الجنائية أما مكان وقوع المخالفة التأديبية فليس له ثمة أثر فى هذا الخصوص حيث تقوم الشئون القانونية بالتحقيق فى الواقعة وهى دائما توجد فى المقر الرئيسى لمركز إدارة الشركة ولديها دائما كافة المستندات والأوراق الخاصة بالموضوع محل الجزاء التأديبى ومحل الطعن ومن هنا فإن تحديد الاختصاص على أساس وظيفى يحقق فى نظرنا الغرض من انشاء محاكم تأديبية متعددة فضلا عن أن الاتساق سيكون دائما بين هذا الاختصاص واختصاص النيابة الادارية سالف البيان .

المبحث الثالث
الاختصاص النوعى للمحاكم التأديبية

قد يبدو أن الاختصاص النوعى للمحاكم التأديبية لا يثير ثمة صعوبات فى التطبيق غير أنه من الناحية العملية فإنه يمكننا أن نقول أن الأختصاص النوعى للمحاكم التأديبية هو واحد من أغنى الموضوعات التى تثير الباحث فى مجال التأديب .

فالأصل أن المحاكم التأديبية طبقا لقانون مجلس الدولة تختص بالطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية وتختص كذلك بنظر الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا بالإضافة إلى اختصاصها الأصيل بمحاكمة من تقدمهم إليها النيابة الادارية تأديبيا سواء من موظفى الدولة أو الهيئات العامة أو العاملين بالقطاع العام أو الجمعيات الصادر بشأنها قرار من رئيس الجمهورية أو أعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابية وكذلك تختص بنظر الطعن على قرارات الوقف عن العمل وصرف نصف الأجر الموقوف صرفه وهذا الاختصاص الأصيل لايثير عادة ثمة مشاكل فى الاختصاص النوعى وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن المحكمة التأديبية تختص بنظر الدعاوى التأديبية التى تحيلها النيابة الادارية كما تختص بدعاوى الغاء القرارات التأديبية الصادرة من السلطات الرئاسية فتراقب بذلك صحة هذه القرارات .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥١ لسنة ١٩ جلسة ١٩٧٧/١/١٥)

وإنما يثير الاختصاص النوعى للمحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات التأديبية عديدا من المشكلات ذلك أنه إذا كان اختصاص المحاكم التأديبية فى الطعون التى توجه إلى جزاءات تأديبية صريحة مما نص عليها القانون (سواء كان قانون العاملين المدنين بالدولة أو العاملين بالقطاع العام) هذا الاختصاص أيضا لا يثير مشكلات عملية فى التطبيق ولكن ما مدى اختصاص المحاكم التأديبية بقرار تضمن مجازاة الموظف أو العامل بخصم من راتبة مثلا علاوة على حرمانه من الحوافز أو نقله من مكان عمله ؟ ما حكم هذا الشق الأخير من القرار وهل تختص به المحكمة التأديبية أم لا ؟ والرد هنا يتوقف على بحث

القرارات المرتبطة فى المجال التأديبى وكذلك ماحكم قرار صادر فى عبارته لا يتضمن جزاء صريحا ولكن الظروف والملابسات التى صدر فيها يجعل منه فى حقيقة الأمر جزاء تأديبيا مقنعا فيما يعرف بمسألة الجزاءات التأديبية المقنعة وهل تختص به المحاكم التأديبية أم لا ؟ من هنا نجد أن الاختصاص النوعى للمحاكم التأديبية سيتناول المشاكل التى يثيرها بحث هذا الاختصاص ونتناول أولا الجزاء التأديبى المقنع ثم القرارات المرتبطة بالجزاء ثم قرارات التحميل ثم أخيرا نتناول اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعن فى قرارات الوقف وصرف نصف الراتب .

الفرع الأول
مشكلة الجزاءات التأديبية المقنعة

ذكرنا فيما سبق أنه ليست هناك ثمة مشكلة إذا كان القرار المطعون فيه والمنظور أمام المحكمة التأديبية هو قرار متضمن توقيع عقوبة صريحة من العقوبات التى نص عليها القانون وأجاز للسلطة المختصة توقيعها على الموظف أو العامل ولكن يثور التساؤل حيال القرار المطعون فيه الذى لم يتضمن فى عباراته أى من الجزاءات المنصوص عليها صراحة ولكن تضمن مثلا انهاء خدمة الموظف أو العامل وانهاء الخدمة ليس من العقوبات الصريحة التى أباح القانون للسلطات التأديبية اتخاذها وإنما هو أجراء إدارى حدد القانون حالاته فهل يجوز للمحكمة أن تحاول الوصول إلى حقيقة هذا القرار وعما إذا كان قرارا بإنهاء خدمة الموظف أو العامل أو أنه فى حقيقته قرار بفصله مما لا تملكه السلطة التأديبية وتملكه فقط المحكمة التأديبية ؟ وكذلك صدور قرار بنقل موظف من مكان إلى أخر أو ندبه لوظيفة أخرى فهو اجراء ادارى بحت لا تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعن فيه وإنما ينعقد الاختصاص للمحاكم الإدارية أو محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم العمالية بالنسبة للعاملين بالقطاع العام ولكن إذا ادعى الموظف أو العامل أن هذا القرار فى حقيقته قصد به التنكيل به ومجازاته تأديبيا عن سلوكه مع الإدارة فهل على ضوء هذا التكييف يمكن للمحكمة التأديبية ن تفحص حقيقة هذا القرار وإذا انتهت إلى أنه فى حقيقته يخفى جزاء تأديبيا أن تقوم بالغاؤه ؟

إن هذه المشكلة ارتبطت أكثر ما ارتبطت بقرارات النقل والندب ذلك أن اختصاص مجلس الدولة كان محددا على سبيل الحصر قبل صدور القانون الأخير رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ومن ثم فقد حاول المجلس فى ظل اختصاصه المقيد أن يمد رقابته إلى قرارات النقل والندب التى لم يكن يملك وفقا لاختصاصه المقيد أن يفحص مشروعيتها وهذه القرارات تنطوى على سلطة تقديرية واسعة من جانب جهة الأدارة فابتدع مجلس الدولة فكرة الجزاء التأديبى المقنع ليمد رقابته إلى هذه القرارات ومقتضى هذه الفكرة أنه لا يجوز لجهة الأدارة أن تختفى وراء اختصاصاتها التقديرية الواسعة فى توقيع جزاء غير مشروع على الموظف بنقله من مكان لآخر أو ندبا له من وظيفة إلى أخرى

فى حين أنه فى حقيقة الأمر وطبقا لما يرمى إليه مصدر القرار إنما قصد به النكاية بالموظف ومجازاته عن واقعة معينة فإنه والحال كذلك يكون القرار غير مشروع بوصفه تضمن جزاء تأديبيا قد وقع على الموظف بغير الطريق القانونى ولم يكن من الجزاءات المنصوص عليها فى القانون فالنقل والندب شرعا للصالح العام وليس للنكاية بالموظفين ومن هنا كان على المحاكم التأديبية أن تفحص حقيقة القرار المطعون فيه ولا تكتفى بما جاء بعباراته فإذا تبين لها أنه يخفى جزاء تأديبيا كان عليها مباشرة اختصاصها فى نظره وأما إذا ثبت أنه لا يحوى ثمة جزاء فعليها أن تحيل الأمر إلى المحكمة المختصة وفى هذا الخصوص .

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن قرار النقل ولئن كان القضاء الادارى غير مختص فى الأصل بمراقبته إلا أن عدم اختصاصه بهذا القرار مشروط بما إذا كان مكانيا صرفا ولا تحركه سوى حوافز الصالح العام .

(حكمها فى الطعن رقم ٦٣١ لسنة ٣ جلسة ١٩٥٨/٣/١٠)

وذهبت إلى أن الفيصل فى صحة أو بطلان القرار المطعون فيه وما إذا كان يخفى انحرافا فى السلطة أم لا هو ما يظهر منه ومن النظام المرفقى المبرر لتوزيع عمال المرافق العامة ما إذا كانت الإدارة ترمى من ورائه غمط حقوق أصحاب الدور فى الترقية من الموظفين المستحقين لها بإلحاقهم بإدارات أخرى ولإخراجه من دائرة المرشحين للترقية بحكم الأقدمية كان قرار النقل من القرارات التى تخضع لرقابة القضاء الإدارى لأنه مقدمة للتخطى ووسيلة مستورة للحيلولة بين صاحب الدور فى الأقدمية وبين الحصول على حقه فى الترقية وأنه للتعرف على أن قرار النقل المطعون فيه هو قرار نقل مكانى أو قرار تأديبى لا يتأتى إلا بعد بحث كل حالة على حده للتعرف على طبيعة القرار .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٧٦٠ لسنة ٥ ق جلسة ١٩٦٣/٢/١٠ وحكمها فى الطعن رقم ١٥٧٣ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٥/٢/٢٧)

وذهبت إلى أن تلاحق قرارات نقل الطاعن وندبه وصدورها بغير مقتضى من الصالح العام وفى أعقاب رفع الموظف للتقرير الخاص بصناديق النذور

إلى السيد رئيس الوزراء فإن الجهة الادارية إنما قصدت مجازاة الطاعن لأنها لم تكن راضية عن التقرير الذى رفعه إلى السيد رئيس الوزراء بشأن صناديق النذور ولم يثبت من الأوراق أن ثمة مصلحة عامة دعت إلى هذا النقل وعليه تكون الجهة الادارية قد انحرفت بسلطتها فى نقل الموظفين من مكان إلى آخر عن الغاية التى وضعت لها واتخذتها أداة للعقاب وبذلك تكون قد ابتدعت نوعا من الجزاء التأديبى لم ينص عليه القانون وأوقعته على المدعى بغير سبب يبرره .

(المحكمة الأدارية العليا الطعن رقم ٤١٩ لسنة ١٥ ق جلسة ١٨/٤/١٩٧٠)

وذهبت إلى أن نقل قرين الجزاء التأديبى ومن جهة الاختصاص بتوقيعه استنادا إلى نتيجة التحقيق التى صدر من أجلها الجزاء مدونا على ذات المذكرة التى حملت النتيجة دون افصاح عن الوظيفة المنقول إليها أو تحرى مدى احتياجات العمل المنقول إليه والتناسب فى الدرجة بين الوظيفة المنقول منها والوظيفة المنقول إليها لا يعتبر ذلك نقلا مكانيا وإنما يستر فى الواقع جزاء تأديبيا .

(المحكمة الأدارية العليا الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ١٩ ق جلسة ١٨/٣/١٩٧٨)

وأنه كى يعتبر القرار الإدارى بمثابة الجزاء التأديبى المقنع يكفى أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها أن نية الادارة قد اتجهت إلى عقاب العامل .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥٠٩ لسنة ٧ جلسة ٢٩/٥/١٩٧٦)

ولم يقتصر قضاء المحكمة الإدارية العليا على حالات النقل أو الندب وإنما امتد إلى أى حالة يتضح من فحص ظروف وملابسات إصدار القرار أنه فى حقيقته يعتبر قرارا تأديبيا .

فلا يلزم لكى يعتبر القرار الإدارى بمثابة الجزاء التأديبى المقنع أن يكون متضمنا عقوبة من العقوبات التأديبية المعينة وإلا كان جزاء تأديبيا صريحا وإنما يكفى أن تتبين المحكمة من ظروف الأحوال وملابساتها أن نية الإدارة اتجهت

إلى عقاب العامل فإذا صدر القرار بسبب تصرف معين ينطوى على إخلال العامل بواجبات وظيفته كان القرار قرارا تأديبيا .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٩/٢/٢)

وتطبيقا لهذا المبدأ ذهبت إلى أنه يبدو واضحا أن الجهة الإدارية إنما تحركت بإصدار القرار المطعون فيه فى نطاق التحقيق الذى أجرى وبسبب ما اسند إلى المدعية من مخالفات مسلكية ووظيفية فهى فى واقع الأمر استهدفت بقرارها فصل المدعية من الخدمة ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يعتبر قرارا تأديبيا وليس قرار إنهاء خدمة وينعقد الاختصاص فى طلب الغائه للمحاكم التأديبية عملا بأحكام قانون مجلس الدولة الصادر به القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ويكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى على غير أساس متعينا رفضه .

(حكم المحكمة الأدارية العليا جلسة ١٩٧٤/١٢/٧ الطعن رقم ٥١٨ لسنة ١٩ ق)

ووفقا لما سبق فإن القرار التأديبى الصريح أو المقنع تختص المحاكم التأديبية بفحص حقيقته والتوصل إلى أهدافه ومراميه ومن ثم تكييفه تكييفا يتفق وما أحاطت به من ظروف وملابسات وفى رسم طريق فحص هذه القرارات المقنعة والأثار المترتبة على عدم اعتبارها كذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن صدور قرار بنقل العامل من وظيفة إلى أخرى والطعن على هذا القرار أمام المحكمة التأديبية لا يجوز للمحكمة أن تقضى بعدم اختصاصها طالما أنها تعرضت لموضوع القرار وأشارت بأسباب حكمها إلى أن النقل فى هذه الحالة يستهدف مصلحة العمل وليس عقاب العامل وعليه يتعين على المحكمة فى هذه الحالة تمشيا مع مارددته فى أسباب حكمها أن تقضى برفض طلب المدعى لا أن تحكم بعدم اختصاصها .

(حكم المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٤٠ لسنة ٢١ جلسة ١٩٧٩/٢/٢٤ وحكمها فى الطعن رقم ٣٧ لسنة ٢٠ جلسة ١٩٧٩/١١/١٥ مجموعة السنة ٢٥)

وظل هذا القضاء مطردا حتى انتهت المحكمة الإدارية العليا فى أحد أحكامها إلى ما يخالف هذا القضاء المطرد فى دعوى تخلص وقائعها فى أن أحد العاملين

بالقطاع العام رفع دعواه أمام المحكمة التأديبية طلب إلغاء قرارين لوزير الإسكان تضمنا ندبه خارج جهة عمله الأصلى وذهب إلى أن هذين القرارين تضمنا جزاء تأديبيا مقنعا لانهما استهدفا استبعاده عن عمله الأصلى وقضت المحكمة التأديبية بعدم اختصاصها نوعيا بنظر الدعوى واحالتها إلى المحكمة الأبتدائية المختصة لأن المحكمة انتهت من فحصها لهذه القرارات أنها لا تتضمن جزاء مقنعا ولما طعن على هذا الحكم أكدت المحكمة الإدارية العليا ما انتهت إليه المحكمة التأديبية وذهبت فى تفصيل ذلك إلى أنه يجب قصر اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى الجزاءات التأديبية الصريحة أما الجزاءات التأديبية التى لم ينص عليها صراحة فإن الطعن فيها يكون أمام القضاء الادارى أو العادى حسب علاقة العامل بجهة عمله وإذا كان القراران المطعون فيهما هما قرارين بندب المدعى فهما ليسا إحدى العقوبات التأديبية المقررة وفقا لقانون العاملين بالقطاع العام وأن المحكمة التأديبية كى تقضى باختصاصها بنظر الطعن فى الجزاء المقنع فعليها أن تقضى أولا بأن القرار المطعون فيه غير مشروع مع أنه من المقرر أن تقضى باختصاصها أولا ثم تفصل فى مدى مشروعية الجزاء وأن عبارة الجزاء المقنع تعبير غير دقيق لعيب الانحراف بالسلطة الذى يجوز الطعن من أجله فى القرار الأدارى بصفة عامة والقول باختصاص القضاء التأديبى بالطعن فى الجزاء المقنع والقرارات الساترة له يعطى مجالات واسعة فى شئون الخدمة المدنية يترتب عليها تعطيل اختصاص القضاء العادى أو القضاء الادارى فى فحص الانحراف بالسلطة فى القرارات التى يختص بها بدون نص صريح بذلك .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٣٥٩ لسنة ٢٧ جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧)

ولم تستقر المحكمة الادارية العليا بهذا القضاء بل تضاربت أحكام كل من الدائرة الثالثة والدائرة الرابعة بالمحكمة وادى هذا إلى عرض الأمر على الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكرر من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤[(١)] ، وقد جاء بحكم هذه الدائرة ما يلى :

---

(١) نصت هذه المادة التى أضيفت إلى قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أنه إذا تبين لأحدى دوائر المحكمة الأدارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائر المحكمة أحكام سابقة يخالف بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة –

١ - أن الخلاف المعرض يدور حول مدى اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون والقرارات الصادرة بندب أو نقل العاملين بالقطاع العام وقد جاء هذا التعارض كنتيجة اختلاف حول الأخذ بفكرة الجزاءات المقنعة فى مجال قرارات الندب أو النقل بصفة خاصة .

٢ - أن استقراء تطور المراحل المتعاقبة باختصاص مجلس الدولة الذى كان مقيدا ثم أصبح اختصاصا عاما يدل على أن انتقال الاختصاص بنظر الطعون فى الجزاءات إلى المحاكم التأديبية قد جاء بالنسبة إلى العاملين بالقطاع العام استثناء من الولاية العامة للقضاء العادى (المحاكم العمالية) واستثناء من الولاية العامة للقضاء الادارى الذى كان ينعقد له الاختصاص بطلب الموظفين العموميين الغاء القرارات النهائية الصادرة من السلطات التأديبية بمجازاتهم .

٣ - أنه إذا كان قضاء مجلس الدولة أيان كان اختصاصه محددا على سبيل الحصر قد اجتهد فتوسع فى تفسير النصوص المحددة لاختصاصه فابتدع ذلك الجزاء المقنع ليمد اختصاصه ليشمل قرارات النقل أو الندب حتى لا تصبح هذه القرارات بمنأى عن رقابة القضاء فإنه وقد تعدل الوضع بصدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وجعله من مجلس الدولة صاحب ولاية عامة فى المنازعات الادارية فقد أضحى ولا محل لمثل هذا التفسير ذلك أن الطعن فى قرار الندب أو النقل هو منازعة إدارية يتوفر للعامل كل الضمانات إذا صدر قرار منها وكان ساتر لعقوبة مقنعة قصد توقيعها على العامل فإن القرار فى هذه لحالة يكون قد استهدف غير مصلحة العمل وغير الغاية التى شرع لها فيكون معيبا بعيب الأنحراف .

٤ - أن القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد نص فى الفقرة الأخيرة من المادة ١٥ على اختصاص المحاكم التأديبية بما ورد فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة (١٠) فالمشرع قد أراد بالقرارات النهائية للسلطات التأديبية تلك القرارات الصادرة بجزاءات مما يجوز لتلك السلطات توقيعها طبقا للقانون سواء كان قانون العاملين بالحكومة أو بالقطاع العام وعليه فالجزاء التأديبى المقصود هو

- صادره من المحكمة الأدارية العليا تعين عليها أحالة الطعن إلى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه .

ذلك المحدد صراحة فى هذين القانونين والقول بغير ذلك يؤدى إلى خلق جزاء جديد (هو الندب أو النقل) وأضافته إلى قائمة الجزاءات التى حددها القانون صراحة وعلى سبيل الحصر وهو ما لا يتفق مع أحكام القانون .

٥ – ان القول بوجود الجزاء المقنع كان يقتضى التعرض لموضوع الطعن والبحث فيه للتوصل إلى التحقيق من وجود جزاء مقنع أو عدم وجوده فكان على المحكمة التأديبية لتحديد اختصاصها أن تبدأ بالفصل فى الموضوع فإذا تيقنت من وجود جزاء مقنع كانت مختصة وإذا انتهت إلى عدم وجود الجزاء المقنع لم تكن مختصة وهو مسلك يخالف أحكام القانون فى عدم تحديد الاختصاص مع الفصل فى الموضوع وخروجا من هذا المأزق القانونى قيل بأن العبرة فى تحديد الاختصاص هو بما يحدده الطاعن فى طلباته فإن وصف طعنه بأن محله جزاء مقنع اختصت المحكمة التأديبية وإذا لم يكن طعنه على فكرة الجزاء المقنع لم تكن تلك المحكمة مختصة هذا بينما الذى يتولى تحديد مايعد جزاء مقنعا أو جزاء تأديبيا صريحا هو القانون وحده وما يضفيه المدعى على طلباته من أوصاف قانونية العبرة فيها بما يحدده القانون وتقضى به المحكمة صاحبة القول الفصل فى إنزال التكييف القانونى السليم ولا يمكن التسليم للمتقاضى بأن ينفرد وحده بتحديد اختصاص المحكمة واختيار قاضيه حسبما يضفيه على طلبه من وصف إن شاء لجأ إلى المحكمة التأديبية فيصف النقل بأنه جزاء وإن شاء لجأ إلى المحكمة صاحبة الولاية العامة بقضاياه عندما ينفى وجود جزاء وهذا ما يخالف ما هو مسلم من أن تحديد الاختصاص أمر يختص به القانون وحده وأن اضفاء التكييف القانونى السليم على طلبات المتقاضين أمر تملكه المحكمة وحدها .

٦ – لهذه الأسباب حكمت المحكمة بعدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل أو الندب وقررت اعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه .

(المحكمة الإدارية العليا الدائرة الخاصة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكرر من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ فى الطعن رقم ٢٠١ لسنة ٢٨ ق والطعن رقم ١٢٣٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/١٥)

وبصدور هذا الحكم أصبح الموقف محسوما بالنسبة لاختصاص المحاكم

التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل أو الندب بوصفها تتضمن جزاءا تأديبيا مقنعا ولكن هل يمكن القول بأن فكرة الجزاء المقنع قد انتهت من حيث التطبيق طبقا لقضاء المحكمة الإدارية العليا سالف البيان ؟

إننا نستطيع أن نؤكد أن فكرة الجزاء المقنع مازالت قائمة لكن تتم معالجتها بصورة أخرى ذلك أن المحاكم التأديبية مازالت تقوم بفحص حقيقة قرارات إنهاء الخدمة سواء بالنسبة للعاملين بالحكومة أو العاملين بالقطاع العام لتثبت من أنها لا تنطوى على قرار بفصل العامل أو الموظف مما لا تختص به الشركة أو الجهة الحكومية التى يعمل بها العامل أو الموظف فقانون العاملين المدنيين بالدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ وقانون العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ قد خص المحكمة التأديبية وحدها بإصدار حكم بفصل الموظف أو العامل ولا يملك هذا الاختصاص سوى المحكمة التأديبية وحدها وتضمنت مواد كلا القانونين أحكاما بخصوص إنهاء خدمة الموظف أو العامل للاستقالة وجعلت الاختصاص فى هذا الخصوص للجهة التى يعمل بها الموظف أو الشركة التى يعمل بها العامل ومن هنا فقد تستتر هذه الجهات تحت اختصاصها بإنهاء خدمة الموظف أو العامل لتصدر قرار بذلك فى حين أن هذا القرار يعد قرارا بفصله لا بإنهاء خدمته وإن ألبس ثوب إنهاء الخدمة من هنا إستمرت المحاكم التأديبية ومن بعدها المحكمة الإدارية العليا فى البحث عن حقيقة القرار المطعون فيه وهل هو قرار بإنهاء الخدمة أم قرار بالفصل وهذا البحث فى طبيعة هذه القرارات هو أمر لازم حتى لا تستتر هذه الجهات تحت اختصاصها بإنهاء خدمة العامل أو الموظف فى فصل هذا العامل أو الموظف الذى تملك فقط المحكمة التأديبية فصله من هنا فلا زالت فكرة الجزاء المقنع فكرة حية وسنوضح فيما بعد تطبيقات لهذه الفكرة لكن ما يهمنا هنا أن نشير إلى مقتضى بقاء هذه الفكرة حتى بعد صدور حكم المحكمة الإدارية العليا الدائرة الخاصة يؤكد أن الواقع العملى يتغلب على الاعتبارات النظرية التى أخذ بها هذا الحكم ذلك أنه من المقرر أن الخصوم لا يد لهم فى تحديد المحكمة المختصة بنظر طعونهم وإنما يتحدد الاختصاص وفقا لما تنتهى إليه المحكمة ذاتها من تكييف لطلباتهم وتحديد لحقيقة القرار المطعون فيه فضلا عن هذا فإن حقيقة القرار المطعون فيه هى التى يجب أن تكون محل اعتبار عند فحص مشروعيته والوصول إلى حقيقة هذا القرار هو الذى يحدد اختصاص أو عدم اختصاص هذه المحكمة بنظره

فإذا طعن أحد الموظفين على قرار نقله بوصفه قرارا يخفى جزاء تأديبيا فعلى المحكمة أن تتبين حقيقة هذا القرار أولا حتى تستطيع أن تفصل فى اختصاصها بنظر الطعن فيه والقول بغير هذا من شأنه أن يجعل الجهات الإدارية هى التى تتحكم فى تحديد المحكمة التى ستنظر الطعن فى قرارها فقرار النقل المكانى الذى يخفى جزاء تأديبيا ستنظره المحكمة الإدارية أو المحكمة العمالية دون المحكمة التأديبية بالرغم من أنه فى الحقيقة يتضمن جزاء تأديبيا وكذلك قرار انهاء خدمة العامل الذى ينطوى على فصله من الخدمة ستختص به المحكمة الإدارية أو المحكمة العمالية دون المحكمة التأديبية بالرغم من أنه فى الحقيقة يتضمن جزاء تأديبيا فى حين أن حقيقة القرار يجب أن تكون هى العامل الحاكم فى تحديد الاختصاص وهذه الحالة هى تطبيق فى نطاق الاجراءات لقواعد الصورية واساءة استعمال الحق فى التصرفات المدنية وفكرة الانحراف بالسلطة فى نطاق القانون العام حيث يقوم القاضى بعد أن يصل ببحثه إلى حقيقة التصرف أو إلى حقيقة القرار المطعون فيه بالانحراف بالسلطة بمحاكمة القرار وفقا لما تكشف له من بحثه فالحساب والمحاكمة لا تكون على القرار الظاهرى وإنما على القرار فى حقيقته ومراميه وأهدافه(١) من هنا فإن الاتجاه الذى كان سائدا قبل حكم الدائرة الخاصة بالمحكمة الإدارية العليا كان متفقا مع الأفكار السابقة وهى فى مجملها أفكار صحيحة ولكن بترجيح المحكمة الإدارية العليا للرأى الآخر للاعتبارات التى رأتها يجعل حكمها مقصورا على قرارات النقل والندب فقط دون أن تغل يدل المحاكم التأديبية عن اتباع منهجها السابق بالنسبة للقرارات الأخرى كقرارات أنهاء الخدمة خاصة وأنه فى بعض الأحيان تقوم شركات القطاع العام بما تسميه بفسخ العقود مع العاملين بها تحت مقوله أن هذا الفسخ نتيجة إخلال العامل بالتزامات العامل العقدية طبقا لنص المادة ٦١ من قانون العامل فهو يجوز لها ذلك وما تكييف قرار الفسخ فى هذه الحالة ؟ إن الإجابة على هذا التساؤل تبين أهمية تكييف القرارات المطعون فيها تكييفا يظهر حقيقتها ويمكن المحكمة من محاكمة القرار وفقا لهذه الحقيقة التى تجعله

---

(١) انظر رسالتنا عن الإنحراف التشريعى والرقابة على دستوريته طبعة أولى سنة ١٩٨٧ دار النهضة العربية ص ٢١٥ وما بعدها .

بمثابة قرار آخر مختلف تماما عن ذلك الظاهر الذى أصدرته الشركة ولتوضيح هذا نشير إلى أن نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ قد نص فى مادته الأولى على أن تسرى أحكامه على العاملين فى شركات القطاع العام وتسرى أحكام قانون العمل فيما لم يرد به نص فى هذا القانون ولم يتضمن هذا القانون تنظيما لأحكام فسخ عقد العمل المبرم بين الشركة والعامل وانما تضمن قواعد لتأديب العامل وتضمن النص على أحوال انتهاء الخدمة والفصل من الخدمة فى حين أن قانون العمل رقم ١٣٧ سنة ١٩٨١ تضمن فى المادة ٦١ منه حالات فصل العامل لارتكابه خطأ جسيما من الأخطاء التى عددتها هذه المادة وتضمنت المادة ٧١ تنظيم حالات انقضاء علاقة العمل سواء بالنسبة للعقد المحدد المدة والغير محدد المدة ومن هنا تقوم بعض شركات القطاع العام بتطبيق هذه القواعد على العاملين لديها فما حقيقة هذه القرارات ؟

أن المتتبع لأحكام المحكمة الإدارية العليا فى خصوص البحث عن التكييف الحقيقى للقرارات الخاصة بانهاء الخدمة يجد أنها كانت تفحص حقيقة هذا القرار المطعون فيه ثم توقفت عن ذلك إثر صدور حكم الدائرة الخاصة والمتعلق بقرارات النقل أو الندب إلا أنها عادت فى أحكامها الحديثة إلى البحث عن حقيقة القرار المطعون فيه وهو ما يقطع بأن فكرة الجزاء المقنع مازالت قائمة ونستعرض فيما يلي قضاء المحكمة الإدارية العليا فى هذا الخصوص .

- ذهبت إلى أن الجهة الإدارية أنما تحركت باصدار القرار المطعون فيه فى نطاق التحقيق الذى أجرى وبسبب ما أسند إلى المدعية من مخالفات مسلكية ووظيفية فهى فى واقع الأمر استهدفت بقرارها فصل المدعية من الخدمة للاتهامات التى نسبت إليها وما وضح من استقراء الأوراق ومن ثم فإن القرار المطعون فيه يعتبر قرارا تأديبيا وليس قرار انهاء خدمة وينعقد الاختصاص فى طلب الغائه للمحاكم التأديبية ويكون الدفع بعدم اختصاص المحكمة التأديبية بنظر الدعوى على غير أساس متعين الرفض .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥١٨ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٧)

– وذهبت إلى أن قرار انهاء خدمة العامل المؤقت بالقطاع العام طبقا لنص المادة ٩٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بانتهاء عمله العرضى أو المؤقت لا يعتبر قرارا تأديبيا بفصله وطالما كان القرار صريحا فى عباراته وفى الإجراءات التى صاحبت اصداره بحيث لا يمكن تأويله بأنه قرار تأديبى فأنه يترتب على ذلك عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر طلب الغائه وإنما تختص بالفصل فيه المحاكم العمالية طبقا للقواعد العامة فى ترتيب الإختصاص بين جهات القضاء .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٦٨٠ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٧٨/١/٢١)

– وأن إنهاء خدمة العامل لثبوت عدم صلاحيته خلال فترة الاختبار لا يكفى وحده سندا للقول بأن جهة الإدارة قد قصدت تأديبية طالما أنه ليس ثمة ظروف وملابسات أخرى تقطع فى تحول الجهة الإدارية عن مجال تقدير مدى صلاحية العامل خلال فترة الاختبار للاستمرار فى الخدمة إلى مجال تأديبية باستهدافها مجرد النكاية به فإذا تصدت المحكمة التأديبية للفصل فى مدى مشروعية هذا التقدير فإن هذا يعد خروجا من المحكمة التأديبية عن حدود اختصاصها المقرر بالقانون لأن بحث صحة قرار انهاء خدمة العامل لثبوت عدم صلاحيته خلال فترة الاختيار يدخل فى اختصاص المحاكم الإدارية أو القضاء الإدارى .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٤٠٧ لسنة ٢١ ق الصادر بجلسة ١٩٨٠/٦/٢٨)

– وفى أحدى الدعاوى كان الطعن منصبا على قرار صادر من رئيس مجلس إدارة شركة باعتبار الطاعن مستقيلا من العمل لانقطاعه وذهبت اللمحكمة التأديبية إلى رفض الدفع بعدم اختصاصها ذلك أن القرار الصادر باعتبار الطاعن مستقيلا استند إلى ما أثبته التحقيق رقم ٢٠٥ لسنة ١٩٧٨ من خروج الطاعن على مقتضى الواجب واخلاله به لامتناعه عن تنفيذ امر ادارى صادر إليه عن رب العمل وتكون الشركة قد افصحت عن غرضها وهو تأديب العامل الأمر الذى يعتبر معه القرار فصلا تأديبيا ألبسته الشركة ثوب انهاء الخدمة ويكون قرار رئيس مجلس إدارة الشركة بفصل العامل مما يشكل غصبا لسلطة المحكمة التأديبية تنحدر بالقرار إلى مرتبة العدم .

وعندما نظر الطعن فى هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا انتهت إلى

رفض الطعن لأن القرار المطعون فيه قد افصح افصاحا صريحا بتوقيعه جزاء الفصل من الخدمة على العامل المذكور بصرف النظر عن لفظ الاستقالة الاعتبارية الذى استخدمه القرار .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٣٢٠ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/١/٢٤)

– وذهبت إلى أن قرار مجلس الكلية بفصل الطاعن من الدراسات العليا وأن كان يتعلق بمركز الطاعن كطالب فى الدراسات العليا إلا أنه يمس فى ذات الوقت مركزه القانونى كمدرس مساعد بالكلية فبقاؤه فى هذه الوظيفة منوط باجتيازه هذه الدارسات بنجاح وحصوله على درجة الدكتوراه خلال خمس سنوات منذ تعيينه مدرسا مساعدا وعليه فهذا القرار يدخل فى عموم القرارات التأديبية التى تختص المحاكم التأديبية بطلب الغائها .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٩٩٠ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٩)

ونلاحظ أنه بعد صدور حكم المحكمة الإدارية العليا الدائرة الخاصة بخصوص قرارات النقل أو الندب فإن المحكمة الإدارية العليا التزمت به فى خصوص قرارات النقل والندب فقط دون قرارات انهاء الخدمة التى تخفى فصلا للعامل .

– فذهبت المحكمة إلى أن الطاعن بعد تجديد عقد عمله المؤقت وصيرورته بحكم هذا التجديد عقد عمل غير محدد المدة ينطبق عليه عند توقيع جزاء الفصل من الخدمة القواعد المحدده بالقانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ من ضرورة قيام خطأ تأديبى واجراء تحقيق والعرض على اللجنة الثلاثية إلى غير ذلك من القواعد .

(المحكمة الإدارية العليا فى الطعن رقم ٢٦٣٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٨)

– وتطبيقا لهذا الفهم ذهبت المحكمة التأديبية إلى أن انهاء عقد الطاعن لم يكن إلا بسبب ما نسبته الشركة إليه من أنه سلك مسلكا معينا وخرج على مقتضى الواجب الوظيفى بأن قام بتمزيق كراسة حصر الأعمال وقيامه بالتزوير فى تصاريخ الخروج الرسمية وأيضا معاملاته المشبوهة مع المقاول المكلف بتنفيذ مبنى الإدارة التجارية فمن ثم فإن موافقة رئيس مجلس إدارة الشركة

المطعون ضدها على انهاء عقد الطاعن لهذه الأسباب لم يكن تطبيقا لنص عقد العمل وإنما هو فى حقيقته قرار تأديبى بفصل الطاعن من الخدمة .

(المحكمة التأديبية لوزارة الصناعة حكمها فى الطعن رقم ١٠٣ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٩)

– وفى أحدى الدعاوى طلب الطاعن الغاء القرار المطعون فيه والمتضمن انهاء العلاقة التعاقدية بينه وبين الشركة المطعون ضدها (إحدى شركات العام) ذلك أن هذا القرار هو فى حقيقته قرار بفصله لم تتبع فيه الاجراءات التأديبية المقررة .

وانتهت المحكمة التأديبية عند نظر هذا الطعن إلى أنها غير مختصة بنظر هذا الطعن وإحالته بحالته إلى محكمة شمال القاهرة الإبتدائية (الدائرة العمالية) للإختصاص وأقامت قضاءها على أساس أن المشرع قد حدد إختصاص المحاكم التأديبية على سبيل الحصر بنظر الدعاوى التأديبية المقامة على العاملين المدنيين بالدولة والعاملين بالقطاع العام والطعون التى يقيمها هؤلاء العاملين فى القرارات الصادرة من السلطات الإدارية باعتبارها سلطات تأديبية وعلى ذلك يخرج عن اختصاص المحاكم التأديبية القرارات التى لا تتضمن جزاء تأديبيا من الجزاءات المحددة بالقانونين على سبيل الحصر وأنه لما كان القرار المطعون فيه هو قرار بانهاء العلاقة التعاقدية بين الطاعن والشركة المطعون ضدها وانهاء خدمته بها وهو ليس من الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى القانون ومن ثم فإنه يخرج عن اختصاص المحكمة نظر الطعن عليه وواضح من هذا القضاء تأثر المحكمة التأديبية بحكم المحكمة الإدارية العليا الدائرة الخاصة والمتعلق بقرارات النقل والندب .

– إلا أنه عندما تعرضت المحكمة الإدارية العليا لهذا الحكم عند الطعن عليه ذهبت إلى أنه من المسلم به أن تكييف الدعوى بتبين حقيقة وصفها إنما يخضع لرقابة القضاء باعتباره تعبيرا لما يقصده أصحاب الشأن وقد جرى قضاء هذه المحكمة على تكييف القرارات الصادرة فى شئون العاملين على أساس من حقيقة القرار وما اتجهت إليه إرادة جهة العمل الإدارية إلى إحداثه من آثار قانونية بصرف النظر عن العبارات المستخدمة فى صياغته ويستدل على ذلك بالظروف والملابسات التى سبقت أو عاصرت صدور القرار المطعون فيه

وذلك ثابت من المستندات المقدمة من الطاعن أمام المحكمة التأديبية والتى لم تجحدها الشركة المطعون ضدها وعلى الأخص المذكرة المحررة بمعرفة إدارة التفتيش الفنى لوزارة العدل وانتهت إلى طلب إقامة الدعوى التأديبية ضد المذكور وعليه فإن قرار إنهاء العلاقة التعاقدية مع الطاعن هو فى حقيقته عقوبة الفصل التأديبى على الطاعن ويؤكد ذلك ما جاء فى ديباجة القرار المطعون فيه بأنه صدر بناء على التقارير المقدمة من الإدارة العامة للشئون القانونية فى ١٩٨٩/١/١٠ والتى إنتهت إلى توجيه تهمة الإهمال الجسيم إليه وذلك دون إجراء التحقيق معه من خلال إدارة التفتيش الفنى بوزارة العدل ولا يجوز التحجج فى هذا الشأن بالمداة ٦١/٥ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ من إنهاء خدمة العامل إذا أخل بالتزاماته الجوهرية المترتبة على عقد العمل ذلك أن أحكام قانون العمل لا يعمل بها طالما هناك قواعد خاصة بالتأديب تضمنها القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ أو القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن أعضاء الإدارات القانونية فضلا عن أن الشركة المطعون ضدها أصدرت قرارها المطعون عليه بإنهاء خدمة الطاعن اعتبارا من ١٩٨٨/٧/١٠ تاريخ وقفه عن العمل بما لا يدع مجالا للشك بأن هذا القرار فى حقيقته قرار فصل تأديبى وإن كانت قد ألبسته الشركة صورة إنهاء لعلاقتها التعاقدية مع الطاعن وكان يتعين على المحكمة التأديبية أن تقدر الظروف والملابسات التى سبقت أو عاصرت إصدار القرار المطعون فيه ولا تأخذ بعبارات القرار المطعون فيه وأن تقضى باختصاصها بنظر الطعن على القرار المطعون فيه باعتباره متضمنا جزاء تأديبيا وهو فصل الطاعن من عمله وانتهت المحكمة إلى إلغاء الحكم المطعون فيه وباختصاص المحكمة التأديبية بنظر الطعن واعادته إليها للفصل فيه .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٣٦٥٦ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٥ مايو سنة ١٩٩٠)

وقد أوردنا هذا الحكم بعباراته المطولة نظراً لأهميته الكبرى فى تأكيد قضاء المحكمة الإدارية العليا نحو البحث عن حقيقة ما تدعيه جهة الإدارة من أن القرار المطعون فيه هو قرار بإنهاء خدمة الموظف أو ما تدعيه الشركة من أنه قرار بإنهاء العلاقة التعاقدية مع العامل ولا تختص به المحكمة التأديبية ويهمنا فى هذا الخصوص الإشارة إلى قيام الحكم على أساسين الأول أن على المحكمة أن تفحص حقيقة القرار لتسبغ عليه التكييف الصحيح ومن ثم تستطيع

القول باختصاصها أو عدم اختصاصها بنظرة والثانى أنه لا مجال لتطبيق قواعد إنهاء العقد أو قواعد الفصل الواردة فى قانون العمل مادام قانون العاملين بالقطاع العام تناول بالتفصيل قواعد إنهاء خدمة العامل وتأديبية ويهمنا أن نشير إلى أن ذات الدائرة الثالثة بالمحكمة الإدارية العليا التى حملت لواء معارضة الدائرة الرابعة بخصوص إختصاص المحاكم التأديبية بقرارات ندب ونقل العاملين ونزلت الدائرة الخاصة بالمحكمة الإدارية العليا على رأيها بعدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعن على هذه القرارات هى ذات الدائرة التى انتهت فى حكمها السابق إلى ضرورة إنزال التكييف الصحيح على القرار المطعون فيه أمام المحكمة وهو ما يعد إلى حد ما عدولا عن قضاء الدائرة الخاصة بهذا الخصوص إلا أن مذهب المحكمة الجديد كان استشعارا منها بخطورة ترك الأمر لشركات القطاع العام فى أن تفصل العاملين بها تحت ستار إنهاء العلاقة العقدية معهم أو تحت ستار إرتكابهم أخطاء جسيمة تستوجب فصلهم بغير الطريق التأديبى وهو ما يجعل قضاء الدائرة الخاصة بالمحكمة الإدارية العليا سارياً فقط فى خصوص الطعون فى قرارات الندب أو النقل بمعناها الضيق ولتأكيد ما ذهبت إليه المحكمة الإدارية العليا فى حكمها سالف البيان تعرض لتطورات واتجاهات هذه المحكمة تجاه جزاء تأديبى أخر إلا وهو أعطاء العامل أجازة أجبارية مفتوحة .

– فقد ذهبت المحكمة إلى أن نظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ لم يخول القائمين على القطاع العام سطة تنحيه العامل عن عمله بمنحه أجازة مفتوحة وإنما ناط بمجلس الإدارة حق إيقاف العامل عن عمله احتياطيا إذا اقتضت مصلحة التحقيق ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر وعليه فإن قرار الوزير بمنح العامل أجازة مفتوحة دون إجراء أى تحقيق مع العامل لايعدو أن يكون قرارا بالوقف الاحتياطى عن العمل دون اتباع الاجراءات التى رسمتها المادة ٥٧ من القانون وعليه يختص القضاء التأديبى بالفصل فى الطعن على هذا القرار الغاء وتعويضا .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٣٩ لسنة ٢١ جلسة ١٩٧٩/٢/٢٤ مجموعة السنة ٢٤)

إلا أن المحكمة الإدارية العليا انتهت فى حكم حديث إلى عدم اختصاص المحاكم التأديبية بالطعن فى قرار منح العامل اجازة اجبارية مفتوحة .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها جلسة ١٩٨٨/٦/٢٨ الطعن رقم ٢٣١١ لسنة ٣٣ ق)

إلا أن الدائرة الخاصة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكرر من قانون مجلس الدولة قد انتهت إلى عكس ذلك فذهبت إلى أن قرار منح العامل اجازة اجبارية مفتوحة هو فى حقيقته وفحواه قرار بالوقف عن العمل وللمحكمة أن تنزل على القرار وصفه الحق بما لها من هيمنه على التكييف القانونى للدعوى وهو بهذا التكييف يعد قرارا نهائيا للسلطات التأديبية بما تختص به المحكمة التأديبية وعليه فإن القضاء التأديبى هو المختص بنظر المطعون فى قرارات منح العاملين بالقطاع العام أجازة إجبارية مفتوحة .

(المحكمة الإدارية العليا الدائرة الخاصة حكمها بجلسة ١٩٨٩/٦/١٧ الطعن رقم ١٤٦٠ لسنة ٣٣ ق)

ونشير هنا إلى بعض الحالات التى استقرت المحكمة الأدارية العليا على عدم اختصاص المحاكم التأديبية بها بوصف أنها لا تتضمن ثمة جزاء بالمعنى الاصطلاحى .

- فذهبت إلى أن قرار انهاء خدمة العامل للانقطاع عن العمل أكثر من عشرة أيام متصلة لا تختص به المحاكم التأديبية والعبرة فى تكييف القرار بمضمونه وملابسات أصداره والاجراءات المصاحبة له ولا يسوغ للمحكمة التأديبية الخوض فى البواعث والاغراض المعاصرة لاصدار القرار المطعون فيه لتستشف منها أن القرار المطعون فيه من قرارات الفصل التأديبى .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٩٥٠ لسنة ١٩ جلسة ١٩٧٤/٦/٢٩ مجموعة السنة ١٩)

- وذهبت إلى أن أنهاء خدمة العامل بالقطاع العام بسبب الحكم عليه بعقوبة جناية أو بعقوبة مقيدة للحرية فى جريمة مخلفة بالشرف لا يعد من قبيل الفصل التأديبى ولا تختص المحاكم التأديبية بنظره .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٦٨٣ لسنة ١٩ جلسة ١٩٧٥/٥/١٠ مجموعة السنة ٢٠)

– وذهبت إلى أن أنهاء خدمة العامل لعدم لياقته للخدمة الصحية ليس قرارا تأديبيا .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٣٦٠ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٦/٣/٦)

– وكانت قد ذهبت فى حكم قديم لها إلى أن طلب الغاء القرار الصادر بإلفات نظر العامل يخرج عن اختصاص القضاء الإدارى .

(حكمها فى الطعن رقم ٤٧٨ لسنة ٣ جلسة ١٩٥٨/٣/١)

إلا أنها أكدت فى حكم أحدث لها إلى أنه إذا كان القرار الصادر بلفت نظر العامل قد سجل على العامل إرتكابه مخالفات محددة ودمغ سلوكه بأن معيب ينافى القيم الأخلاقية وأكد ما وصفه به بإيداع القرار والأوراق المتعلقة به ملف خدمته ومن شأن ذلك أن يؤثر على مركزه القانونى فى مجال الوظيفة العامة فإن القرار المذكور والحال كذلك قد خرج على الهدف الحقيقى لالفات النظر باعتباره مجرد اجراء مصلحى لتذكير العامل بواجبات وظيفته وإنما القرار على هذا النحو ينطوى على جزاء تأديبى مقنع .

(حكمها فى الطعن رقم ١٣٨١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١١/١٩)

– وذهبت إلى أن القرار التأديبى يصدر بناء على اتهام العامل فى جريمة معينة بعد سماع أقوال العامل وتحقيق دفاعه وإما أن يصدر القرار من الرئيس الأدارى المختص أو من المحكمة التأديبية أو مجلس التأديب المختص الذى تقام أمامه الدعوى التأديبية من السلطة المختصة أما إذا صدر قرار من رئيس الجمهورية بفصل العامل فى الأحوال التى يحددها القانون الخاص بذلك فهذا القرار الذى يصدر دون محاكمة العامل بسبب مانسب إليه ومن ثم فهو ليس قرارا تأديبيا وإنما هو قرار بانهاء خدمة العامل ولا تختص بالطعن عليه المحاكم التأديبية .

(الطعن رقم ٦١٧ لسنة ١٣ ق جلسة ١٩٧١/١١/٢٧ وحكمها فى الطعن رقم ١٠٠٥ لسنة ١٨ جلسة ١٩٧٦/٤/١٠)

– وذهبت إلى أن قرار تنحية رئيس وأعضاء مجالس إدارة الشركات وفقا للاجراءات التى نص عليها القانون لا يعد قرارا تأديبيا .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٨٥٦ لسنة ١ ط ق جلسة ١٩٧٦/١/٣١)

– وذهبت إلى أن قرار حرمان العامل من الندب لا يعتبر قرارا تأديبيا حتى ولو كان بعد وقوع أهمال منه فى أحد الامتحانات ومجازاته عنه .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٦٤٣ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٥/٥/٣)

– وذهبت إلى أن اسقاط العضوية عن الأعضاء المنتخبين أو المختارين للمجلس القروى سواء على سبيل الاستقالة المقررة فى المادة ٦٦ أم الفصل المنصوص عليه فى المادة ٦٧ من القانون ١٢٤ لسنة ١٩٦٠ بنظام الأدارة المحلية لا يعتبر فصلا تأديبيا وإنما هو إنهاء لعضوية المجلس القرى أو اسقاط لفقدان صلاحية الاستمرار فيها وعليه فيخرج الطعن فى قرار انهاء العضوية عن اختصاص المحاكم التأديبية ودخولها فى اختصاص محكمة القضاء الادارى باعتبار أن القرار من قبيل قرارات الفصل بغير الطريق التأديبى .

(الطعن رقم ٢٠٩ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٧/١٢/٣١ مجموعة أحكام السنة ٢٣)

– أن قرار مجازاة العامل بخفض المرتب مع خفض درجته وإنذاره بالفصل من الخدمة لثبوت ارتكابه جريمة من الجرائم المخلة بالشرف والأمانة لا ينطوى القرار على تعدد فى الجزاءات مما يشوبه بعيب أساسى ذلك أن عقوبة خفض المرتب والدرجة معا هى عقوبة واحدة بحكم القانون ذكر عبارة انذار العامل بالفصل من الخدمة مع عقوبة خفض المرتب والدرجة لا يقصد به الجزاء ولا يأخذ حكمة المقصود بها مجرد معناها اللغوى وهو التحذير من مغبة العودة إلى مثل هذا الفعل مستقبلا .

(المحكمة الادارية العليا حكمها بجلسة ١٩٧٨/١/٢٨ فى الطعن رقم ٤٧٧ لسنة ٢٣ مجموعة أحكام السنة ٣٣)

– وذهبت إلى أن توصية مجلس السلكين الدبلوماسى والقنصلى بإرجاء النظر فى نقل أحد أعضا ء السلكى للعمل بالخارج واعتماد هذه التوصية من

الوزير أو مرور شهر على تاريخ رفعها دون اعتماد تعتبر قرارا إداريا وليس قرارا تأديبيا .

(حكمها فى الطعن رقم ٧٢٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٠/١٢/٢٨)

– وذهبت إلى أن مناط اختصاص المحاكم التأديبية هو تعلق المنازعة بقرارا تأديبى وقرار إنهاء خدمة عامل بالقطاع العام بسبب الانقطاع لا يعتبر منطويا على جزاء تأديبى ولا تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعن عليه .

(الطعن رقم ٧٩ لسنة ٢٩ جلسة ١٩٨٤/١٢/١٢)

– وذهبت إلى أن القرار الصادر بتنحية الطاعن عن عماده الكلية لا يعتبر جزاء تأديبيا صادرا من سلطات التأديب بالجامعة وتخرج المنازعة فى هذا القرار عن اختصاص القضاء التأديبى .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٥٦٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٧)

– مجازاة العامل بالخصم من المرتب وانذاره بالفصل إذا عاد إلى ذلك مستقبلا لا يفيد تعدد الجزاءات عن ذنب واحد أساس ذلك أن جزاء الخصم هو العقوبة الأشد بالنظر لما يترتب عليها من آثار وظيفيه وورود عبارة مع الإنذار بالفصل تفيد التحذير من العودة إلى إرتكاب ذات الفعل مستقبلا وإبعاد العامل عن الأعمال المالية وكل ما يتعلق بها لا يعتبر جزاء لعدم وروده بالجزاءات التى نص عليها القانون هو مجرد تنظيم داخلى واجراء مصلحى تحقيقا لمصلحة العمل .

(المحكمة الإدارية حكمها فى الطعن رقم ٦٠١ لسنة ٢٧ جلسة ١٩٨٤/٦/١٢)

– وفى حكم هام لها ذهبت إلى أنه لا يجوز اعتبار التنبية من الجزاءات التأديبية فهو لا يعدو أن يكون نوعا من إبداء الملاحظات من جانب مصدره بما له من سلطة اشراف ومتابعة ذلك أن المشرع حدد الجزاءات التى يجوز توقيعها على مديرى وأعضاء الإدارة القانونية وتتدرج هذه الجزاءات من الأنذار إلى العزل من الوظيفة ولا يجوز اعتبار أى قرار إيا كان الأثر المترتب عليه من قبيل الجزاءات التأديبية طالما أن المشرع لم ينص على اعتباره كذلك .

(حكمها فى الطعن رقم ٣٥٥٩ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٩)

- وذهبت إلى أن التنبيه المنصوص عليه فى المادة ٢٣ من القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الأدارات القانونية لا يعتبر عقوبة تأديبية وإنما مجرد اجراء قانونى قصد به جث أعضاء الأدارات القانونية على الالتزام بأداء واجبهم الوظيفى فيما تختص به هذه الأدارات دون تهاون أو توانى ولا يجوز للسلطة سواء كانت رئاسية أم قضائية أن تضفى على اجراء وصف الجزاء ما لم يكن ذلك الأجراء موصوفا صراحة بأنه عقوبة تأديبية بنص القانون .

(المحكمة الأدارية العليا الطعن رقم ٣١٠١ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٢)

تعليـق :

تنص المادة ٢٢ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٣ بشأن الأدارات القانونية بالمؤسسات العامة والهيئات العامة والوحدات التابعة لها على أن العقوبات التأديبية التى يجوز توقيعها على شاغلى الوظائف الفنية هى الأنذار ... وتنص المادة ٢٣ من ذات القانون على أن لا يجوز توقيع أية عقوبة على شاغلى وظائف مدير عام ومدير إدارة قانونية إلا بحكم تأديبى ... ومع ذلك يجوز فى جميع الأحوال لرئيس مجلس الإدارة المختص التنبيه كتابة على مديرى وأعضاء الإدارات القانونية كما يجوز لمدير الإدارة القانونية المختص التنبيه كتابة على اعضاء الأدارة بمراعاة حسن أداء واجباتهم ويبلغ التنبيه الكتابى إلى الأدارة القانونية بالمؤسسة العامة أو الهيئة العامة وإلى إدارة التفتيش الفنى ويجوز التظلم من القرار الصادر بالتنبيه إلى اللجنة المنصوص عليها فى المادة ١٧ من هذا القانون ويكون قرار اللجنة بالفصل فى التظلم نهائيا ويظهر مما تقدم أن حقيقة اجراء التنبيه الذى خوله القانون لرئيس مجلس الأدارة ولمدير الأدارة المختصة يعد جزاء تأديبيا له أثاره على تقارير كفاية العضو القانونى ويودع بملفه وإذا كان القانون قد عدد الجزاءات التى يمكن أن توقع على عضو الأدارة القانونى فقد ضمنها اجراء التنبيه ولكن تحت ستار انها جزاء مصلحى فإذا تجاوزت هذا الأطار تعد عقوبة تأديبية وفقا لظروف وملابسات صدور قرار التنبيه فإذا صدر نتيجة أجراء معين فى واقعة محددة رغم التحقيق حول هذا الأجراء أو الواقعة كانت الظروف والملابسات توضح أنه يعد بمثابة الجزاء التأديبى وأما إذا اتخذ هذا الأجراء لتوجيه النظر إلى ما يشوب عمل الأدارة

بوجه عام من ملاحظات أو ما يشوب سلوك العضو فى مجمله فإنه يعد بمثابة الأجراء المصلحى المقرر لحسن سير العمل فى الأدارة ولا يجوز أخذ الأمر باطلاقه والقول أن التنبيه هو اجراء إدارى أو مصلحى أو تنظيمى لأن المشرع نفسه حدد التظلم من هذا الإجراء بما يقطع بأنه تصور أن يتخذ هذا الأجراء فى بعض الأحيان كإجراء تأديبى وعليه يحق النظر إلى ظروف وملابسات صدور هذه التنبيه .

وانتهت المحكمة الأدارية العليا إلى أنه إذا انقطع العامل عن عمله فلا يستحق اجرا عن مدة انقطاعه أساس ذلك أن الأجر مقابل العمل ولا يعتبر الحرمان من الأجر عقوبة تأديبية وبالتالى يجوز الجمع بينه وبين مساءلته تأديبيا اساس ذلك أن الحرمان من الأجر سببه عدم أداء العمل والمساءلة التأديبية سببها اخلاله بسير المرفق وإذا وضعت الجهة الأدارية قواعد تنظيمية عامة مؤداها حساب فترات التأخير عن مواعيد العمل المحددة أو الأنصراف قبل انتهاء هذه المواعيد خصما من الاجازات المستحقة للموظف فإن هذه القواعد تجد سندها من نصوص القانون ولا يعتبر تطبيق هذه القواعد جزاءات تأديبية تحول دون المساءلة التأديبية .

(الطعن رقم ٥١٩ لسنة ٢٦ جلسة ١٩٨٥/١/١٢)(١)

واخيرا انتهت إلى أن الأفعال المادية مثل المنع من الدخول إلى المكتب أو الأعمال التى أدت إلى حجب الطاعن عن أداء وظيفته لا تشكل قرارا تأديبيا أيجابيا أو سلبيا يكون محلا لدعوى الألغاء وتختص به من ثم المحاكم العمالية .

(حكمها فى الطعن رقم ١٥٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٣/١٧)

وهكذا ننتهى من هذا العرض إلى أن المحاكم التأديبية تختص بالطعون الصريحة فى الجزاءات التأديبية الموقعة على العاملين بالحكومة أو القطاع العام وعلى بعض القرارات التى لا تتضمن جزاءا صريحا والتى يظهر من بحث

---

(١) انظر حكما سابقا مخالفا لهذا القضاء وتعليق د . عبد الفتاح عبد الحليم عليه بمجلة العلوم الإدارية عدد مايو ١٩٨٧ مؤيدا قضاء المحكمة الأدارية العليا فى حكمها الأخير المشار إليه بالمتن .

المحكمة لظروف صدور هذه القرارات أنها تخفى جزاء تأديبيا فى حقيقة الأمر وذلك عدا قرارات النقل والندب فتختص بها المحاكم العمالية أو محكمة القضاء الأدارى حسب العلاقة التى تربط العامل بالجهة التى يعمل بها ودرجته الوظيفية حتى ولو كانت هذه القرارات فى نظر الطاعن تخفى جزاء تأديبيا أو قصد بها مجازاته وعلى كل فسنرى أن المحكمة الأدارية العليا قد خففت من غلواء قضاءها سالف البيان بخصوص قرارات الندب أو النقل وذلك عندما وسعت من اختصاص المحاكم التأديبية بنظر القرارات المرتبطة بقرار الجزاء الصريح الموقع على العامل فيمكن الطعن في قرار النقل أو الندب إذا كان مرتبطا بقرار جزاء صريح وتختص المحاكم التأديبية حينئذ بنظر الطعن فى قرار الجزاء الصريح ومايرتبط به من قرارات ومن هنا ننتقل إلى بحث اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون على القرارات المرتبطة بالقرار التأديبي . ولكن يهمنا قبل ذلك أن نشير الى أن سائر الحالات التى لاتأخذ صوره الجزاء التأديبى الصريح فإن الاختصاص بالطعن على قراراتها يكون لمحكمة القضاء الادارى أيا كانت درجة العامل الوظيفية لانها صاحبة الاختصاص العام فى مجال المنازعات الادارية وفقا لاحكام المحكمة الادارية العليا التى اوردناها سابقا ولا تدخل هذه الدعاوى فى إختصاص المحاكم الإدارية لان إختصاص الاخيرة محدد على سبيل الحصر .

الفرع الثانى

الاختصاص بنظر الطعون على القرارات المرتبطة بقرار الجزاء الصريح

ذكرنا فيما سبق اسانيد اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية والطعون على القرارات التأديبية الصادرة في شأن العاملين بالحكومة والقطاع العام ونضيف إلى هذا أن المحكمة العليا قد أصدرت حكمها فى خصوص مد اختصاص المحاكم التأديبية إلى ما يرتبط بالجزاءات التأديبية من قرارات .

فذهبت إلى أن ما ورد فى المادة ١٧٢ من الدستور من أن مجلس الدولة يختص بالفصل فى المنازعات الإدارية والدعاوى التأديبية ورد عاماً مجملا تناولته تنظيما وتفصيلا نصوص القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بإصدار قانون مجلس الدولة مبينة اختصاص القسم القضائى بمسائل التأديب بما يدل على أن المشرع قد خلع على المحاكم التأديبية الولاية العاملا للفصل فى مسائل تأديب العاملين ومنهم العاملون بالقطاع العام ومن ثم فإن ولايتها هذه تتناول الدعوى التأديبية المبتدأة التى تختص فيها المحاكم بتوقيع جزاء تأديبى كما تتناول الطعن فى أى اجراء تأديبى على النحو الذى فصلته نصوص قانون مجلس الدولة وأن اختصاص المحاكم التأديبية بالفصل فى هذا الطعن لا يقتصر على الطعن بالغاء الجزاء وهو الطعن المباشر بل يتناول طلبات التعويض عن الأضرار المترتبة على الجزاء فهى طعون غير مباشرة وكذلك غيرها من الطلبات المرتبطة بالطعن .

(المحكمة العليا حكمها فى الدعوى رقم ٩ لسنة ٢ ق بتاريخ ١٩٧٢/١١/٤)

وتطبيقا لمقتضى ما انتهت إليه المحكمة العليا فى حكمها سالف البيان استقرت المحكمة الإدارية العليا على أن ولاية المحاكم التأديبية تتناول الدعوى التأديبية المبتدأة وتتناول الطعن فى أى جزاء تأديبى وأن اختصاصها بالفصل فى هذه الطعون لا يقتصر على الطعن بالالغاء مباشرة بل يمتد إلى غير ذلك من الطلبات المرتبطة بالطعن ومنها طلب التعويض عن الأضرار التى حاقت بالعامل من جراء القرار التأديبى الذى لا يعدو أن يكون مخاصمة للقرار بطريق غير مباشر .

(المحكمة الادارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٢ والطعن رقم ٤٣٢ لسنة ٢٠ ق ١٩٨٠/٢/٩ والطعن رقم ٦٧٦ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٣/١/١)

وعلى هذا يمكن القول أن اختصاص المحاكم التأديبية يشمل نظر طلبات التعويض عن الضرر الناتج عن المخالفات التأديبية التى تختص بتوقيع الجزاء عنها أو الطعن فى الجزاءات الموقعة باعتبارها فرعا من اختصاصها الأصلى .

(حكم المحكمة الأدارية العليا فى الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧)

وإذا كان هذا الاختصاص قد أصبح مستقرا ومطردا بعد حكم المحكمة العليا سالف البيان إلا أن المحاكم التأديبية يعرض لها فى كثير من الأحيان الطعن فى قرار الجزاء برمته وقد يحتوى هذا القرار بالإضافة إلى مجازاة الطاعن على إجراءات أخرى كخصم حوافز منه أو خصم أيام الغياب أو حتى نقله إلى مكان آخر فما موقف المحاكم التأديبية إزاء هذه البنود من القرار والتى لا تحمل جزاء صريحا وإنما هى مترتبة ومرتبطة بالبند الأول المتعلق بتوقيع الجزاء عليه ؟

أننا نعرض هنا لقضاء المحكمة الأدارية العليا فى أمرين غاية فى الأهمية الأمر الأول مدى اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعن فى قرارات النقل أو الندب المترتبة على قرار الجزاء والأمر الثانى مدى اختصاص المحاكم التأديبية بما يرتبط بقرار الجزاء من اجراءات مالية كخصم من المرتب أو الحوافز .

وعن الأمر الأول ذهبت المحكمة الأدارية العليا فى حكم خطير لها إلى أنه يجب الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات المحددة قانونا على سبيل الحصر ولا ينعقد الاختصاص لتلك المحاكم إلا بالطعون الموجهة إلى جزاء صريح مما نص عليه فى القانون ويخرج عن اختصاص المحاكمة التأديبية الطعن فى قرارات النقل أو الندب فإذا تعلق الطعن بأى منها انعقد الاختصاص للقضاء الأدارى بالنسبة للعاملين بالحكومة وللقضاء العادى بالنسبة للعاملين بالقطاع العام إلا أنه إذا ارتبط قرار النقل أو الندب بجزاء صريح من الجزاءات المنصوص عليها صراحة وقام على ذات سبب قرار الجزاء وتحقق الارتباط بينهما ينعقد الاختصاص بنظر الطعن فيه للمحاكم التأديبية ذلك أن قرار النقل أو الندب فرع من المنازعة فى القرار التأديبى وأن قاضى الأصل هو قاضى الفرع فضلا عما يترتب على تجزئة المنازعة من تضارب الأحكام .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢١٠٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٦/١/١٤)

وفى أحد الطعون كان مطروحا على ذات المحكمة مدى اختصاص المحاكم التأديبية بقرار صادر من رئيس الوزراء بتعيين وكيل وزارة نقلا من شركة قطاع عام وطلب الطاعن محاكمة هذا القرار بوصفه نقلا يخفى جزاء تأديبيا مقنعا ذهبت المحكمة إلى أن قرار النقل ليس من بين الجزاءات التأديبية المنصوص عليها فى القانون فقرار النقل لا يندرج فى مفهوم القرارات النهائية للسلطة التأديبية فى مجال العاملين بالقطاع العام وعليه فلا تختص المحاكم التأديبية بنظر الطعن فى هذه القرارات حتى لو كانت ساترة جزاء مقنعا وذلك لأن اختصاص المحاكم التأديبية بالنسبة للعاملين بالقطاع العام ورد على سبيل الاستثناء من الولاية العامة للقضاء العادى بالمنازعات العمالية وعليه لا يجوز التوسع فى هذا الاختصاص أو القياس عليه .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٣١٠٤ لسنة ٢٩ فى جلسة ١٩٨٦/٢/٤)

تعليق :

قد يبدو لأول وهلة أن هناك تعارضا بين الحكمين الصادرين من ذات الدائرة وفى موسم قضائى واحد غير أن إمعان النظر فى موضوع هذين الحكمين يوضح أن موضوعهما مختلف فالحكم الأول كان محله الطعن على قرار نقل ورد فى ذات قرار الجزاء الموقع على العامل وهو ما يوضح بجلاء أن قرار النقل ترتب على قرار الجزاء ولهذا فاساسهما واحد وليس هناك من معنى عندما تفصل المحكمة التأديبية فى مشروعية الجزاء الموقع على العامل وتنتهى إلى صحته أو بطلانه أن تحيل الشق الأخر من القرار إلى المحكمة العمالية بمقوله عدم اختصاصها بهذا الشق ففى هذا التصرف تجزئة للمنازعة دون مبرر خاصة وأنه من المقرر أن الشق الخاص بالنقل فى هذا الخصوص يعد من الأثار المترتبة على قرار الجزاء الموقع على العامل وإذا انتهت المحكمة إلى الغاء الجزاء فإنها تقضى بالغاء الجزاء وما يترتب عليه من آثار ومنها النقل أو الندب ومن هنا كان قضاء المحكمة الأدارية العليا متسما بالمنطق وأن كان قد خالف إلى حد ما حكم الدائرة الخاصة المتعلق باختصاص المحاكم التأديبية بقرارات النقل أو الندب ولكن ظروف مثل هذه القرارات المرتبطة هى التى أملت حكم المحكمة الأدارية العليا سالف البيان وأما الحكم الثانى فكان طعنا على قرار

تعيين متضمنا نقلا للطاعن فحاول الطاعن أن يكيف القرار على أن النقل هنا يستر جزاء مقنعا وعليه التزمت المحكمة الأدارية العليا بحكم الدائرة الخاصة وانتهت إلى عدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعن على هذا القرار بوصفه قرارا لم يتضمن جزاءا تأديبيا صريحا وهنا لا عودة لفكرة الجزاء المقنع فى مجال النقل أو الندب غير المرتبط بجزاء صريح من هنا فإن المبدأ الذى ما زال ساريا أن المحاكم التأديبية تختص بنظر الطعن فى قرارات النقل أو الندب إذا كانت مرتبطة ارتباطا وثيقا بقرار الجزاء الصريح وما انتهت إليه المحكمة الأدارية العليا إنما هو تأكيد لقضائها السابق بهذا الخصوص .

حيث كانت قد ذهبت إلى أن نقل العامل قرين الجزاء التأديبى ومن جهة الأختصاص بتوقيعه استنادا إلى نتيجة التحقيق التى صدر من اجلها الجزاء على ذات المذكرة التى حملت النتيجة دون افصاح عن الوظيفة المنقول إليها أو تحرى مدى احتياجات العمل المنقول إليه أو التناسب فى الدرجة بين الوظيفة المنقول منها والوظيفة المنقول إليها لا يعتبر ذلك نقلا مكانيا وإنما يستر فى الواقع جزاء تأديبيا .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٨٨٤ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٨/٣/١٨)

والجديد فى الأمر أن المحكمة الإدارية قد تطرقت بوضوح إلى هذا الاختصاص بعد حكم الدائرة الخاصة الذى أخرج قرارات النقل أو الندب من اختصاص المحاكم التأديبية وعليه فإن الطعن فى قرار النقل أو الندب مستقلا دون أن يكون هناك قرار بالجزاء الصريح يمتنع على المحاكم التأديبية النظر فيه ويتعين عليها الحكم بعدم اختصاصها بنظره أما فى حالة صدور قرار الندب أو النقل معاصرا أو سابقا أو لاحقا على قرار الجزاء الصريح وتبين للمحكمة التأديبية ارتباطه الوثيق بقرار الجزاء الصريح كان على المحكمة أن تتصدى لفحص مشروعية هذا القرار مادامت قد فصلت فى القرار الأساسى الخاص بتوقيع الجزاء الصريح . وبخصوص ما يرتبط بقرار الجزاء من تدابير أخرى كالخصم من راتب الموظف أو العامل أو حرمانه من قدر معين من الحوافز كانت المحكمة الادارية العليا قد انتهت تطبيقا لحكم الدائرة الخاصة إلى عدم

اختصاص المحاكم التأديبية بنظر هذه الطلبات التى لا تضمن طعنا على قرار تأديبى صريح وانما تضمنت طعنا على قرارات اخرى لاتأخذ وصف القرار التأديبى .

فذهبت إلى أنه يجب الالتزام فى تحديد اختصاص المحاكم التأديبية بالجزاءات المحددة قانونا على سبيل الحصر ولا ينعقد اختصاص هذه المحاكم إلا بالطعون الموجهة إلى جزاءات صريحة لأن إختصاص المحاكم التأديبية فى هذا الشأن هو إستثناء من الولاية العامة للقضاء الإدارى بالنسبة للعاملين بالحكومة ومن الولاية العامة للقضاء العادى (المحاكم العمالية) بالنسبة للعاملين بالقطاع العام وعليه لا تختص المحاكم التأديبية بنظر حرمان العامل من أجره الإضافى .

(المحكمة الإرارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٩٣٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٩/٢/٤)

إلا أنها فى حكم حديث لها أكدت اختصاص المحاكم التأديبية بأى قرار يرتبط بقرار الجزاء الصريح .

- فقد انتهت المحكمة التأديبية عند نظر أحد الطعون والمتعلقة بالغاء قرار الجزاء الموقع بخصم ¼ يوم من راتب الطاعن وإلغاء قرار حرمانه من أجر يومى الانقطاع وكذلك حرمانه من حوافز شهر اغسطس ١٩٨٦ إلى الغاء الجزاء الموقع عليه بخصم ¼ يوم من راتبه وبعدم اختصاصها بنظر الطعن على باقى القرار وبإحالة الشق الخاص بطلب الغاء حرمان الطاعن من أجر يومى ٢٩ ، ٣٠ اغسطس ١٩٨٦ وحرمانه من حوافز شهر اغسطس ١٩٨٦ إلى محكمة القاهرة الابتدائية للاختصاص .

وعندما طعن فى هذا الحكم أمام المحكمة الإدارية العليا ذهبت إلى أن قضاء هذه المحكمة قد استقر على أن المحاكم التأديبية تختص بنظر الطعون المقامة ضد الجزاءات التأديبية المنصوص عليها صراحة فى قانون نظام العاملين المدنيين بالدولة وتلك المنصوص عليها فى قانون نظام العاملين بالقطاع العام وأن هذا الإختصاص يشمل كذلك نظر الطعون المقدمة فى القرارات المرتبطة بقرارا الجزاء الصريح برابطة لا تقبل التجزئة بسبب وحدة الموضوع والسبب والغاية متى كانت هذه القرارات تستند إلى ذات المخالفة التى جوزى العامل

من أجلها وتستهدف فى ذات الوقت معاقبته أو تحميله بالاعباء المالية أو التعويضات الناشئة عن ارتكاب هذه المخالفة .

وأنه بالنسبة إلى ما تضمنه القرار المطعون فيه فى شقة الثانى من خصم الأجر والحوافز التى كانت الشركة المطعون ضدها تصرفها للطاعن بسبب جمعه بين عمله فى مستشفيات جامعة عين شمس وعمله فى وظيفة فى الشركة فإنه من الواضح أن الحرمان من الأجر فى الحالة الزاهنة مرتبط بالجزاء الموقع عليه ومن ثم تختص المحكمة التأديبية بنظر القرار المطعون فيه برمته .

وانتهت إلى إلغاء الحكم المطعون فيه فيما تضمنه من عدم الإختصاص بنظر طلب إلغاء حرمان الطاعن من أجر يومى الانقطاع ومن حوافز شهر أغسطس ١٩٨٦ وإحالته إلى المحكمة التأديبية ثانية للفصل فيه .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٨٢٩ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١٢/١٣)

ومن هنا فإن المحاكم التأديبية تختص بكل ما يرتبط بالقرار التأديبى الصريح والمطعون عليه أمامها سواء كانت هذه القرارات المرتبطة متعلقة بالنقل أو الندب أو كانت متعلقة بأثار مترتبة على قرار الجزاء الصريح من خصم للحوافز أو الأجر الإضافى أو حتى خصم أيام الغياب وشرط ذلك إرتباط هذه القرارات بقرار جزاء صريح .

ووفقا لهذا المنهج انتهت المحكمة التأديبية إلى الغاء القرارات المطعون فيها فيما تضمنه من مجازاة الطاعن وحرمانه من اجرة عن أيام الغياب وكذلك حرمانه من الأجر الإضافى .

(المحكمة التأديبية لرئاسة الجمهورية الطعن رقم ٧١ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢٢ والطعن رقم ٥٥ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٩٠/٤/٢٢)

الفرع الثـالث

الاختصاص بالطعون على قرارات التحميل

إن الجهة التي يعمل بها العامل أو الموظف قد تتولى التحقيق معه فيما هو منسوب إليه من مخالفات تأديبية وقد يسفر التحقيق عن إدانته وتوقيع الجزاء التأديب عليه وبالجزاء التأديبي لا تبرأ ساحة العامل من المسئولية المدنية بتعويض من أصابة ضرر من المخالفة التأديبية فإذا ما توافرت عناصر مسئولية العامل المدنية فإن الجهة التي يعمل بها تعمد إلى تحميله بجانب الجزاء التأديبي بقيمة التعويض عن الضرر وقد تكتفي بتحميل العامل ولا توقع عليه أي جزاء تأديبي والزام الإدارة للعامل أو تحميله بمبالغ بسبب المخالفة التأديبية ما هو إلا قرار أو اجراء بمقتضاه تقوم الجهة بتقدير التعويض الذي قدرت أنها تستحقه لما لحقها من ضرر نشأ عن خطأ نسب صدوره إلى العامل والإدارة بذلك تلجأ إلى أسلوب التنفيذ المباشر لاقتضاء مبلغ التعويض بالرجوع على العامل والخصم من مستحقاته لديها وبالنسبة للعاملين في القطاع العام فإن جهة العمل تجري المقاصة بين دين التعويض وأجر العامل والمضرور من خطأ العامل إما أن تكون الجهة الإدارية أو الغير والجهة الإدارية وإن كان لها أن تلجأ إلى المحكمة التأديبية وتطلب الحكم لها على العامل بالتعويض المناسب لجبر الضرر الناجم عن خطئه إلا أنها في الغالب تفضل أن تقتضي حقها بالخصم من راتب العامل أو مستحقاته الأخرى لديها مباشرة دون التجاء إلى القضاء ومن ثم فهي تصدر قرار بتحميل العامل ينازع فيه هذا العامل أمام المحكمة التأديبية كما أنه إذا أصاب الغير ضرر من خطأ العامل فإن الجهة الإدارية تتحمل في مواجهة الغير قيمة التعويض ثم تصدر قرارا بتحميل العامل المسئول بما التزمت به من مبالغ بسبب خطئه وتقصيره وهذا القرار أيضا يطعن فيه أمام المحكمة التأديبية وولاية المحكمة التأديبية عند نظر دعوى المسئولية المدنية للعامل ولاية كاملة لا تتقيد فيها بالقيود التي تلتزم بها جهة الإدارة عند اصدار قرار التحميل ذلك أن رقابة المحكمة التأديبية لشرعية قرار التحميل تنبسط على كل جوانب القرار وما يثيره العامل بشأنه كمنازعته في أصل الحق وعندها يدفع مسئوليته بعدم ارتكاب الخطأ المنسوب إليه والمستوجب للتعويض

ومنازعته فى تقدير قيمة التعويض إذا لم يكن مبلغ التعويض محددا وأيضا النزاع لعدم قانونية الخصم من الراتب لتجاوزه الحد المسموح به فى النصوص(١) .

وما دام قرار التحميل مرتبطا بالمخالفة التأديبية أو بقرار الجزاء الموقع على العامل لما لم ندخله فى عداد المسائل المرتبطة بالجزاء التأديبى والتى سبق أن بحثنا مدى اختصاص المحاكم التأديبية بها ؟

أن السبب فى هذا هو ما درجت عليه أحكام المحكمة الإدارية العليا من اختصاص المحاكم التأديبية بنظر طلب التحميل حتى ولو رفع مستقلا عن الطعن فى قرار الجزاء فميعاد الطعن فى قرار التحميل أطول بكثير من ميعاد الطعن فى القرار التأديبى فضلا عن أنه يمكن للعامل الطعن فى قرار التحميل حتى ولو لم يتمخض التحقيق معه عن جزاء تأديبى وذلك على النحو التالى :

– ذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن المحكمة التأديبية تختص بالفصل فى مدى إلتزام العامل بما ألزمته به جهة العمل من مبالغ وأعباء مالية بسبب المخالفة التأديبية ويستوى فى ذلك أن يقدم العامل طلبه فى هذا الخصوص إلى المحكمة التأديبية مقترنا بطلب إلغاء الجزاء التأديبى الذى تكون جهة الإدارة قد أوقعته على العامل أو أن يقدمه إليها على استقلال وبغض النظر ما إذا كان التحقيق مع العامل تمخض عن جزاء تأديبى أو لو لم يتمخض عن ثمة جزاء والزام العامل بقيمة ما تحملته جهة الإدارة بسبب التقصير المنسوب إليه وإن لم يكن فى ذاته من الجزاءات التأديبية المقررة قانونا إلا أنه يرتبط بها ارتباط الفرع بالأصل لقيامه على أساس المخالفة التأديبية المنسوبة إلى العامل وهو ذات الأساس الذى يقوم عليه قرار الجزاء عن هذه المخالفة فيما لو قدرت الجهة الإدارية إعمال سلطاتها التأديبية باعتبار أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٤٢٦ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٨٠/٦/١٤)

(وحكمها فى الطعن رقم ٥٢٤ ، ٥٢٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٢)

---

(١) د . عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر المسئولية المدنية للعاملين بالحكومة والقطاع العام دار النهضة العربية سنة ١٩٨٩ ص ١٢٣ .

– وذهبت إلى أن ولاية المحكمة التأديبية تمتد إلى طلب التعويض عن الضرر الناتج عن المخالفات التأديبية التى تختص بتوقيع الجزاء عنها أو بالطعن فى الجزاءات الموقعة عنها باعتبارها فرعا من اختصاصها الأصلى وفقا لما استقر عليه قضاء المحكمة الدستورية العيا فى هذا الشأن .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٤٢٠ لسنة ٢٤ جلسة ١٩٨٣/١٢/٢٧)

– وذهبت إلى أن المنازعة فى التحميل فى حقيقتها هى منازعة فى التعويض الذى سيتحمله العامل أساس مسئوليته المدنية عن خطئة الشخصى ولا تتقيد هذه المنازعة بميعاد دعوى الالغاء ولو كانت مرتبطة بقرار مجازاة العامل عن المخالفة المنسوبة إليه .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٨٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/٢/٧ وحكمها فى الطعن رقم ٢٩٢٨ لسنة ٣٢ جلسة ١٩٨٨/٢/١٣)

– وذهبت إلى أنه يتعين التمييز فى قرار الجزاء بين شقة الخاص بالجزاء والشق الخاص بالتحميل بقيمة نفقات الإصلاح للاضرار أو التلفيات التى أحدثها العامل بإهماله فكلا الشقين يختلف من حيث ميعاد الطعن فالشق الخاص بالجزاء يتقيد بميعاد الطعن المقرر قانونا أما التحميل فيغدو من قبيل المنازعة فى الراتب التى لا تتقيد بمواعيد الإلغاء .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٣١٠ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٢)

– وعلى هذا فإنه إذا انتفى عن قرار الخصم وصف الجزاء التأديبى أو التحميل المكمل لجزاء تأديبى فإن المنازعة تكون مجرد نزاع فى راتب يخرج عن اختصاص المحكمة التأديبية .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢١٨٩ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٨/٣/١٢)

وهذا القضاء المطرد من المحكمة الإدارية العليا لم نجد سوى خروج مؤقت على هذه المبادىء فذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أن قوام الدعوى التأديبية هو النظر فى مؤاخذه العامل تأديبيا عن المخالفة التأديبية التى نسبت إليه والتى تتمثل فى إخلاله بواجبات وظيفته أو الخروج على مقتضياتها تحميل العامل

بقيمة العجز فى عهدته مناطه توافر اركان مسئولية أرباب العهد وفقا لما تقررها لائحة المخازن والمشتريات مسئولية أرباب العهد تقوم على أساس خطأ مفترض فى جانب رب العهدة أساس ذلك رغبة المشرع فى اسباغ الحماية على الأموال التي يؤتمن عليها أرباب العهد طلب بطلان قرار التحميل بقيمة العجز لا يرتبط بتأديب العامل فيما لو قدرت جهة الإدارة إعمال سلطتها التأديبية بشأنه وعليه تعتبر المنازعة فى قرار التحميل منازعة فى راتب مما يدخل فى اختصاص محكمة القضاء الإدارى .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٠٧١ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/١/٢٦)

فذهبت المحكمة الإدارية العليا إلى أنه يشترط لاختصاص المحكمة التأديبية بنظر المنازعة فى قرار التحميل أن يكون قد طرح أمامها مرتبطا بصفة تبعية بمناسبة مباشرة اختصاصها فالمنازعة فى قرار التحميل دون طلب الغاء القرار التأديبى تعتبر منازعة فى مرتب بما تختص به محكمة القضاء الإدارى أو المحاكم الإدارية حسب المستوى الوظيفى للعامل وعليه تكون المحكمة التأديبية غير مختصة إذا طلب الغاء قرار التحميل دون أن تتضمن صحيفة الدعوى طلب الغاء القرار التأديبى .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٠٦٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٧/١/١١ وحكمها فى الطعن رقم ١١١ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١١/٢٩)

إلا أن المحكمة الإدارية العليا عادت بعد ذلك إلى سابق قضائها المطرد فى هذا الشأن .

- فذهبت إلى أن المحاكم التأديبية تختص بالفصل فى مدى التزام العامل بما الزمته به جهة الإدارة من مبالغ بسبب المخالفة التأديبية يستوى فى ذلك أن يكون طلب العامل فى هذا الخصوص قد قدم إلى المحكمة التأديبية مقترنا بطلب الغاء الجزاء التأديبى الذى تكون جهة الإدارة قد وقعته على العامل أو أن يكون قد قدم إليها على استقلال وبغض النظر عما إذا كان التحقيق مع العامل تمخض عن جزاء تأديبى أو لم يتمخض عن جزاء المهم في ذلك أن يكون السبب فى

التزام العامل بأية مبالغ هو وقوع المخالفة التأديبية إدعاء نسبتها إليه حتى ينعقد إختصاص المحكمة التأديبية بنظر المنازعة .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٥٢٤ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٨/١/١٢)

- واستقر قضاء المحكمة الإدارية العليا الحديث جدا على هذا .

فأنتهت إلى أن المحاكم التأديبية تختص بنظر الطعن على قرار تحميل العامل بقيمة الأضرار المالية التى تحملتها بسبب التقصير المنسوب إليه وأن حق الجهة الإدارية فى التحميل بتقادم بمضى ثلاث سنوات طبقا للمادة ١٧٢ من التقنين المدنى .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٥٨٥ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٢٦ وحكمها فى الطعن رقم ٩٨٨ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٩٠/١/٢٧)

- كما انتهت إلى أن طلب الغاء قرار رئيس مجلس الوحدة المحلية بتحميل الطاعن مبلغ ٢٥٦٧,٧٠ فهو فى حقيقته منازعة فى التعويض المستحق للجهة الإدارية قبل بعض العاملين بها من جراء ما نسب إليهم من خطأ أدى إلى ضرر لحق الجهة الإدارية ولا يغير فى هذا ارتباط القرار المطعون فيه بقرار جزاء أدارى إذ أن المنازعة فى كل منهما تنفصل عن الأخرى ولا تتقيد المنازعة فى التعويض بالمواعيد والاجراءات المقررة لدعوى الالغاء .

(المحكمة الإدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ١٤٤٠ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٨٩/١٢/٣٠)

وعلية فإننا يمكننا أن ننتهى إلى استقرار قضاء المحكمة الأدارية العليا على اختصاص المحاكم التأديبية بنظر طلب الغاء قرار تحميل العامل سواء رفع إليها هذا الطلب مقترنا بطلب الغاء قرار الجزاء الموقع عليه أو رفع مستقلا عن طلب الالغاء هذا إلا أنه يجب أن يكون قرار التحميل المطعون فيه قائما على أساس تأديبي أى أن يكون سببه ما ارتكبه الطاعن من ذنب ادارى يعد من قبيل المخالفة التأديبية حتى ولو رأت الجهة التى يعمل بها عدم توقيع جزاء عليه أما إذا كان قرار التحميل منبت الصلة بوجود ثمة مخالفة تأديبية أو خطأ يمكن أن يشكل ذنبا تأديبيا فإن المحاكم التأديبية لا تختص بنظر الطعن عليه ويكون

الاختصاص للمحاكم الأدارية أو العمالية أو بمحكمة القضاء الأدارى حسب الدرجة الوظيفية للعامل لأن التحميل يتضمن خصما من راتب الموظف تدخل المنازعة فيه فى إختصاص المحاكم الإدارية إذا كان الموظف شاغلا للمستوى الثانى أو الثالث .

ومما هو جدير الاشارة إليه أن محكمة النقض قد انتهت فى قضائها الحديث إلى اختصاص محاكم القضاء العادى بنظر المنازعات المتعلقة بمسئولية الموظفين المدنية عما تنسبه لهم جهة الأدارة من أعمال شخصية ضارة بها وما تراه مستحقا لها فى ذمتهم من تعويض عما يقع من عجز فى عهدهم وأن أحكام محاكم مجلس الدولة تنعدم جميعها فى هذا الخصوص وكان هذا القضاء محل انتقاد شديد[1] .

---

(١) انظر تعليق د . عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر على قضاء محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٨٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٩ فى مجلة العلوم الإدارية العد الأول يونية ١٩٩٠ .

الفرع الرابـع

الاختصاص بنظر قرارات وقف العامل وصرف نصف راتبه

نصت المادة ١٦ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الاشخاص المشار إليهم فى المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف وذلك فى الحدود المقررة قانونا والاشخاص المشار إليهم فى المادة الخامسة عشر هم العاملون المدنيون بالجهاز الأدارى للدولة فى وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلى والعاملون بالهيئات العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وأعضاء مجالس إدارة التشيكلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل وأعضاء مجالس الأدارة المنتخبين .

وتنص المادة ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ المعدل بالقانون رقم ١٣٥ لسنة ١٩٨٣ على أنه لكل من السلطة المختصة ومدير النيابة الأدارية حسب الأحوال أن يوقف العامل عن عمله احتياطيا إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف أجره أبتداء من تاريخ الوقف ويجب عرض الأمر فوراً على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من أجره فإذا لم يعرض الأمر عليها خلال عشرة أيام من تاريخ الوقف وجب صرف الأجر كاملا حتى تقرر المحكمة ما يتبع فى شأنه وعلى المحكمة التأديبية أن تصدر قرارها خلال عشرين يوما من تاريخ رفع الأمر إليها فإذا لم تصدر المحكمة قرارها خلال هذه المدة يصرف الأجر كاملا فإذا برىء العامل أو حفظ التحقيق معه أو جوزى بجزاء الأنذار أو الخصم من الأجره لمدة لا تجاوز خمسة أيام صرف إليه ما يكون قد أوقف صرفه من أجره فإن جوزى بجزاء أشد تقرر السلطة التى وقعت الجزاء ما يتبع فى شأن الأجر الموقوف صرفه فإن جوزى بجزاء الفصل انتهت خدمته من تاريخ وقفه ولا يجوز أن يسترد منه فى هذه الحالة ما سبق أن صرف له من أجره .

وتنص المادة ٨٦ من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ على أنه لرئيس مجلس الأدارة بقرار مسبب حفظ التحقيق وله أن يوقف العامل عن عمله احتياطيا إذا اقتضت مصلحة التحقيق معه ذلك لمدة لا تزيد على ثلاثة أشهر ولا يجوز مد هذه المدة إلا بقرار من المحكمة التأديبية المختصة للمدة التى تحددها ويترتب على وقف العامل عن عمله وقف صرف نصف الأجر ابتداء من تاريخ الوقف ويجب عرض الأمر فورا على المحكمة التأديبية المختصة لتقرير صرف أو عدم صرف الباقى من أجرة ... (ذات نصوص المادة ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨) .

وبالنسبة لاعضاء مجالس إدارة التشكيلات النقابة وأعضاء مجالس الإدارة المنتخبين يكون وقفهم عن العمل بقرار من السلطة القضائية المختصة وتسرى فى شأنهم الأحكام المتقدمة الخاصة بمدة الوقف عن العمل وما يترتب عليه من آثار وما يتبع نحو صرف الأجر وبالنسبة لرئيس مجلس إدارة الشركة وأعضاء مجلس الإدارة المعينين يكون وقفهم عن العمل بقرار من رئيس الجمعية العمومية للشركة وتسرى في شأنهم الأحكام المتقدمة الخاصة بمدة الوقف عن العمل وما يترتب عليه من آثار وما يتبع نحو صرف الاجر .

وتنص المادة ٤٨ من القانون رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٦ بإصدار قانون النقابات العمالية المعدل بالقانون رقم ١ لسنة ١٩٨١ على أنه لا يجوز وقف عضو مجلس إدارة المنظمة النقابية عن العمل بالمنشأة التابع لها احتياطيا أو تأديبيا أو توقيع عقوبة الفصل عليه إلا بناء على قرار أو حكم من السلطة القضائية المختصة .

ونلاحظ على هذه النصوص أنه قد يبدو أن هناك تعارض بين نص المادة ١٦ من قانون مجلس الدولة والتى أعطت سلطة مد الايقاف أو صرف نصف الراتب لرئيس المحكمة التأديبية وحده وبين نص كل من المادتين ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ و ٨٦ من القانون ٤٨ لسنة ١٩٧٨ الذى أعطى هذه السلطة للمحكمة التأديبية بكاملها ولكن تطبيق قواعد سريان القانون فى الزمان ومقتضاها أن القانون الأحدث ينسخ الأقدم يوجب أن يكون هذا الاختصاص فى يد المحكمة التأديبية بكاملها وهو ما أكدته أحكام المحكمة

الإدارية العليا والتى سنعرض لها فيما بعد كما نلاحظ من هذه النصوص أن هناك اختصاصاً مبتدأ لكل من الجهة الإدارية ولرئيس مجلس إدارة الشركة فى إيقاف العامل لمدة ثلاثة أشهر ثم يعرض مدة الايقاف ونصف الاجر على المحكمة التأديبية بعد ذلك فى حين أنه بالنسبة لاعضاء مجلس إدارة التشكيلات النقابية فى شركات القطاع العام والخاص وأعضاء مجلس الإدارة المنتخبين فى شركات القطاع العام فإن الاختصاص المبتدأ بالإيقاف يكون للمحكمة التأديبية ولا اختصاص لاى سلطة أخرى فى أيقافهم ابتداء ونستعرض فيما يلى أهم أحكام المحكمة الإدارية العليا فى خصوص الايقاف وصرف نصف الأجر الموقوف صرفه .

- ذهبت المحكمة الأدارية العليا إلى أن اختصاص المحاكم التأديبية بالنظر فى أمر صرف النصف الموقوف صرفه من مرتب العامل الموقوف عن عمله احتياطيا يتفرع من اختصاصها بمحاكمته تأديبيا فإذا لم تكن مختصة أصلا بمحاكمته إنتفى اختصاصها بتقرير صرف أو عدم صرف ما أوقف صرفه ويكون الاختصاص بذلك للجهة المختصة بتأديبه .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٩١٠ لسنة ١١ ق جلسة ١٩٦٨/٤/١٧ والطعن رقم ٩٨٣ لسنة ١٩ جلسة ١٩٧٥/٦/٢٨)

- وذهبت إلى أن الوقف الاحتياطى عن العمل هو اجراء وقائى يجوز اتخاذه إذا اقتضى الحال أقصاء العامل عن وظيفته بمناسبة تحقيق يجرى معه أو لأن فى اتهامه ما يدعو إلى الاحتياط بالنسبة للعمل الموكول إليه بتجريده وكف يده عنه .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٣٦١ لسنة ٣٦ جلسة ١٩٨٦/٤/٢٩)

وفى خصوص تحديد النص الواجب التطبيق في خصوص الجهة المختصة بنظر طلب إيقاف أو مد إيقاف العامل وصرف نصف أجره .

- ذهبت إلى أن المادة ٨٣ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ اناطت الاختصاص بالفصل فى طلبات الوقف وصرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف للمحكمة وليس لرئيسها أساس ذلك استهداف المشرع تحقيق ضمانه ذات

شأن فى أن يزن الأمر ثلاثة أعضاء بدلا من واحد صدور قرار رئيس المحكمة وحده يجعله صادرا من شخص لا ولاية له قانونا باصداره ويعد بهذه المثابة قرارا منعدما ذلك أن الأحكام الواردة فى قانونى العاملين بالحكومة والقطاع العام قد نستخت ضمنا الحكم الوارد بالمادة ١٦ من قانون مجلس الدولة وأصبح الاختصاص منوطا بالمحكمة كاملة وليس برئيسها فقط .

(المحكمة الأدارية العليا حكمها فى الطعن رقم ٢٩٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٣/٦/١١ والطعن رقم ٥٦٣ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/١٢/١٤ وحكمها فى الطعن رقم ٨٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢٣)

وهكذا انتهينا من الكلام عن المحاكم التأديبية وتوزيع الاختصاص بينها ونأمل فى نهاية حديثنا عنها أن تعدل المحكمة الادارية العليا عما انتهت إليه من اختصاصها – اى المحكمة الادارية العليا – بنظر الطعون على قرارات مجالس التأديب وان تصبح المحاكم التأديبية هى المختصة بهذه الطعون وذلك حتى لا يتم تفويت أحد درجات التقاضى على المخاطبين بأحكام مجالس التأديب ووضعا للامور فى مكانها الصحيح لأن ما يصدر عن مجالس التأديب هذه ماهى إلا قرارات إدارية .

الفصل الخامس
هيئة مفوضى الدولة

نظم القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة عمل هيئة مفوضى الدولة فى المواد من ٢٧ الى ٣٢ منه فنصت المادة ٢٧ على أن تتولى هيئة مفوضى الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ولمفوض الدولة فى سبيل تهيئة الدعوى الإتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازما من بيانات وأوراق وأن يأمر بإستدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن الوقائع التى يرى لزوم تحقيقها أو بدخول شخص ثالث فى الدعوى أو بتكليف ذوى الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية وغير ذلك من إجراءات التحقيق فى الاجل الذى يحدده لذلك .

ولا يجوز فى سبيل تهيئة الدعوى تكرار التأجيل لسبب واحد .

ومع ذلك يجوز للمفوض إذا رأى منح أجل جديد أن يحكم على طالب التأجيل بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات يجوز منحها للطرف الآخر .

ويودع المفوض بعد إتمام تهيئة الدعوى تقريرا يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ويبدى رأيه مسببا ويجوز لذوى الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كتاب المحكمة ولهم أن يطلبوا صوره منه على نفقتهم .

ويفصل المفوض فى طلبات الإعفاء من الرسوم .

وتنص المادة ٢٠٨ من ذات القانون على أن لمفوض الدولة أن يعرض على الطرفين تسويه النزاع على أساس المبادىء القانونية التى ثبت عليها قضاء المحكمة الإدارية العليا فى خلال إجله يحدده فإن تمت التسوية أثبت فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الأحكام وتستبعد القضية من الجدول لإنتهاء النزاع فيها وإن لم يتم التسوية جاز للمحكمة عند الفصل فى الدعوى أن تحكم على المفترض عمل التسوية بغرامه لا تجاوز عشرين جنيها ويجوز منحها للطرف الآخر .

وتنص المادة ٢٩ من ذات القانون على أن تقوم هيئة مفوضي الدولة خلال ثلاثة أيام من تاريخ إيداع التقرير المشار إليه في المادة ٢٧ بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التي تنظر فيها الدعوى .

وتنص المادة ٣١ من ذات القانون على أن لرئيس المحكمة أن يطلب إلى ذوى الشأن أو إلى المفوض ما يراه لازما من إيضاحات .

وتنص المادة ٣٢ على أنه إذا رأت المحكمة ضرورة إجراء تحقيق باشرته بنفسها في الجلسة أو قام به من تنتدبه لذلك من أعضائها أو من المفوضين .

وقد نظمت المادة ٢٢ والمادة ٢٣ من ذات القانون إختصاصات هيئة مفوض الدولة في الطعن على الأحكام .

فنصت المادة ٢٢ على أن أحكام المحاكم التأديبية نهائية ويكون الطعن فيها أمام المحكمة الإدارية العليا في الأحوال المبينة في هذا القانون ويعتبر من ذوى الشأن في الطعن الوزير المختص ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الإدارية .

وعلى رئيس هيئة مفوض الدولة بناء على طلب من العامل المفصول أن يقيم الطعن في حالات الفصل من الوظيفة .

وتنص المادة ٢٣ من ذات القانون على أنه يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا في الأحكام الصادره من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية وذلك في الأحوال الاتية :

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوض الدولة أن يطعن في تلك الأحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك مع مراعاة الأحوال التي يوجب عليه القانون فيها الطعن في الحكم أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى في الطعون المقامة أمامها في أحكام المحاكم الادارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا إلا من رئيس مفوض الدولة خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا أو إذا كان الفصل في الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره .

ونظام مفوضي الدولة في مصر يقترب من نظام مفوض الحكومة في فرنسا وأن لم يتطابق معه لأن مجلس الدولة الفرنسي يعرف نظام المقرر والدائرة الفرعية الذى يتولى تحضير الدعوى وهو ما يقوم به مفوض الدولة فى مصر[(١)] .

ونظام مفوضى الدولة فى مصر يعد تطويرا لنظام المستشار المقرر المنصوص عليه فى القانون ١١٢ لسنة ١٩٤٦ الخاص بإنشاء مجلس الدولة حيث نصت المادة ٤٢ منه على أن يندب رئيس المحكمة أحد مستشاريها ليضع تقريرا يشتمل على تحديد الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ويجوز للمستشار المقرر أن يأذن للخصوم فى تقديم مذكرات أو مستندات تكميلية فى الأجل الذى يعينه لذلك ويودع التقرير سكرتيريه المحكمة ثم تعين بعد ذلك الجلسة التى تنظر فيها الدعوى وتنص المادة ٤٥٥ من ذات القانون على أن تحكم المحكمة فى الدعوى بعد أن يتلو المستشار المقرر التقرير وللرئيس أن يأذن لمحامى الخصوم فى تقديم ملاحظات شفوية .

فالمستشار المقرر يعتبر الصورة الأولى للمفوض حيث إقتصر عمله على جزء من المهام التى أسندت للمفوض فيما بعد وهو كتابه تقرير الدعوى مع الأختلاف البين بين تقرير هذا وذاك إذ كان يقتصر تقرير المستشار المقرر على بيان الوقائع والمسائل القانونية دون إبداء الرأى القانونى فى الدعوى وفى ظل القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٩ وسع المشرع من إختصاصات المستشار المقرر إذ أوكل إليه مهمة تحضير الدعوى كمفوض الدولة الحالى وإن لم يكن له إبداء الرأى القانونى فى الدعوى وبدء إنشاء نظام مفوض الدولة هو المرسوم بالقانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٢ الصادربتعديل القانون رقم ٩ لسنة ١٩٤٩ حيث نصت المادة ٤٠ بعد تعديلها بأن يلحق بمحكمة القضاء الادارى وقسمى الرأى والتشريع عدد كاف من المواظفين الفنيين الاتى بيانهم ..... ويكلف الموظفون الفنيون الملحقون بالمحكمة بإعتبارهم مفوضى بالمجلس تقديم تقرير فى كل قضية يرى رئيس المحكمة ضرورة تقديمه وتعين اللائحة الداخلية النظام الذى يسير عليه مفوضو المجلس فى أعمالهم ووفقا لهذه اللائحة لم يكن التقرير إلزاميا

(١) أنظر مقاله بعنوان مفوضو الحكومة - تقضاء الادارى وبصفة خاصة أمام مجلس الدولة الفرنسي للاستاذ ريمون جيليان ترجمة الاستاذ على الحم... مجله مجلس الدولة سنة ٥ ، ٦ يناير ١٩٥٦ .

بالنسبة لجميع الدعاوى المطروحة على القضاء الادارى وإنما بالنسبة للدعاوى التى تثير مسائل قانونية يسرى ريئس المحكمة وجوب الاستناره برأى المفوض فيها ولم يكن وجود مفوض محكمة القضاء الادارى فى تلك الفترة من تاريخ مجلس الدولة مدعاه لإلغاء نظام المستشار المقرر لأنه لم يحل محله إذ كان يختص المستشار المقرر بشئون وإختصاصات مفوض الدولة الحالى حيث إختص بعبء تحضير الدعوى وإبراز الوقائع فى تقرير لا يتناول الرأى القانونى بينما أختص مفوض محكمة القضاء الادارى بإبداء الرأى القانونى فى الدعوى .

والصورة الحالية لمفوض الدولة وردت فى القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ويمكن تعريف مفوض الدولة بأنه عضو المجلس الذى يتولى تحضير الدعوى الادارية وإبداء الرأى القانوني فيها ويترتب على إعتبار المفوض الممثل القانونى فى المنازعة الادارية آثار ونتائج عديدة يمكن تلخيصها فيما يلى : (١) الحيدة التامة .(٢) ضرورة تمثيل هيئة المفوضى فى الجلسة فإذا لم يحضر المفوض الجلسة كان الحكم باطلا ويترتب على ضرورة حضور المفوض الجلسة العلانية وتمثيله للقانون جواز رده ومنعه من مباشرة مهمته فى الدعوى إذا توافرت أسباب الرد أو عدم الصلاحية التى نص عليها قانون المرافعات لأن ذلك يتأبى مع صفة الحيدة التامة التى يتصف بها المفوض .(٣) المفوض يدفع بكافة ما يؤثر فى الحكم من دفوع..(٤) وللمفوض فى سبيل تحضير الدعوى وتهيئتها للفصل فيها إدخال من يراه من الخصوم بالطريقة المعتادة . (٥) هيمنة المفوض على الدعوى . (٦) حق المفوض فى تصفية النزاع وديا وإقتراح الطعن فى الأحكام . (٧) لا يملك المفوض التصرف فى الحقوق المتنازع عليها وكذلك ليس له حق التصرف فى مصير المنازعة بترك الخصوم أو يظل مصيرها معلقا بمشيئة أطرافها .

ويتولى المفوض تحضير الدعوى وإبداء الرأى فيها ومن خلال هذا الدور يختص المفوض بنظر طلبات المساعدة القضائية[1] ومما هو جدير بالذكر أن

---

(١) شروط الإعفاء من الرسوم أن تكون الدعوى محتملة الكسب وأن يكون طالب الاعفاء عاجزا عن دفع الرسوم ويصدر القرار من المفوض دون تسبيب أنظر فى إجراءات الاعفاء د . هانى الدرديرى الدليل العملى للاجراءات والصيغ أمام مجلس الدولة سنة ١٩٨٠ ص ٧٠ .

تقديم طلب الاعفاء من الرسوم لا يعد رفعا للدعوى ذلك أن الدعوى لا تعتبر مرفوعة إلا بإيداع صحيفتها سكرتيرية المحكمة إما طلب الإعفاء فليس فيه معنى التكليف بالحضور أمام المحكمة التى ستتولى الفصل فى موضوع النزاع وإنما هو مجرد إلتماس بالإعفاء من الرسوم القضائية ولا أثر له فى إجراءات التقاضى إلا من حيث حفظ الميعاد دون أن يؤثر فى قواعد الاختصاص أو فى قبول الدعوى .

ويترتب على تقديم طلب الاعفاء قطع سريان التقادم وكذلك قطع ميعاد رفع الدعوى بخصوص طلبات الغاء القرارات الادارية .

كما يقوم المفوض بتحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة وله فى سبيل ذلك الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازما لتهيئة الدعوى من بيانات وأوراق[1] ويقوم المفوض باستدعاء ذوى الشأن لجلسة تحضير أو مناقشة لسؤالهم عن الوقائع الذى يرى لزوم تحقيقها وإستيضاح النقط الغامضة فى الدعوى وللمفوض إجراء التحقيقات اللازمة لتحضير الدعوى وله فى سبيل ذلك الانتقال إلى الجهات الادارية المختصة لاجراء ما يلزم من تحقيقات وللاطلاع على السجلات والملفات المحفوظة لديها ويحرر بذلك محضرا يودع ملف الدعوى كما أن له إدخال من يرى إدخاله فى الدعوى ليصدر الحكم فى مواجهته أو للحصول منه على بيانات أو مستندات ضرورية للفصل فى الدعوى إلا أنه من غير الجائز له إخراج أحد أطراف الدعوى من المنازعة لاعتبار ذلك قضاء منه فى جزء من موضوع الدعوى متروك أمره للمحكمة ويخرج عن إختصاصه كما أن للمفوض أن يعرض على الطرفين تسويه النزاع على أساس المبادىء القانونية التى ثبت عليها قضاء المحكمة الادارية العليا وللمفوض بإعتباره ممثل القانون فى المنازعة الادارية له الدفع بكافة الدفوع التى من شأنها أن تؤثر قانونا فى نتيجة الحكم فى الدعوى ولو لم يتمسك به أحد الخصوم وتتلخص الملاحظات التى ترى وجوب مراعاتها

(١) ينتقد د . مصطفى كمال وصفى إقتصار المفوض على الاتصال بمحامى الحكومة دون إتصاله مباشرة بالجهات الحكومية حيث أن إتصاله بها يوفر كثيرا من الوقت ويجلى كثيرا من الغموض الذى قد يصيب الدعوى أنظر مؤلف د . مصطفى كمال وصفى الاجراءات الادارية ص ٣٥٤ .

سواء من الناحية التشريعية أو من الناحية العملية بخصوص عمل المفوض في ضرورة منحه كافة سلطات قاضى التحضير ويجب إلا تتجه تقارير المفوض إلى التماثل مع الأحكام القضائية بل يجب أن يتناول المفوض فى تقاريرهم كافة جوانب المنازعة ومختلف الأراء الفقهية والبحوث المتعلقة بالموضوع التى تستفيد بها المحكمة فى قضائها[1] .

وبعد العرض النظرى لدور هيئة مفوض الدولة في خصوص الدعاوى الادارية ستعرض لاتجاهات القضاء الادارى فى هذا الخصوص .

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه يعتبر باطلا الحكم الذى يصدر من المحكمة الادارية دون تمثيل هيئة المفوضين فى الجلسة العلنية . ذلك أنه من المهام الأساسية التى قام عليها نظام مفوضى الدولة طبقا للقانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ كما أفصحت عن ذلك المذكرة الايضاحية هو تجريد المنازعات الادارية من الخصومات الفردية بإعتبار أن الادارة خصم شريف لا يبغى إلا معاملة الناس جميعا طبقا للقانون على حد سواء ومعاونة القضاء الادارى معاونة فنية ممتازة تساعد على تمحيص القضايا تمحيصا يضىء ما أظلم من جوانبها ويجلوا ما غمض من وقائعها برأى تتمثل فيه الحيدة لصالح القانون وحده وعلى هذا فإن هيئة المفوضين تعتبر أمينة على المنازعات الادارية وعاملا أساسيا فى تحضيرها وتهيئتها للمرافعه وفى إبداء الرأى القانونى المحايد فيها وعليه فلابد من حضور من يمثلها بالجلسة وإلا وقع بطلان فى الحكم وأنه إذا أقام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد المنصوص عليهما فى المادتين ٣١٣ و٣١٥ من قانون المرافعات كان غير صالح فى الحالة الأولى ممنوعا من مباشرة مهمته فى الدعوى وجاز رده إن لم يتنح عنها فى الحالة الثانية وذلك قياسا على حالة رد عضو النيابة إذا كان طرفا منضما فى الدعوى طبقا للمادة ٣٢٣ من قانون المرافعات تحقيقا للحيده التامة وأنه إذا كان المفوض

---

(١) ما ورد بالمتن تلخيص لمقال د . أحمد كمال الدين موسى بمجلس الدولة س ١١ لسنة ١٩٦٢ ص ٢٠٠ ومابعدها وينتقد فى ص ٢٤٠ توقيع الغرامة إذا لم يوافق أحد طرفى المنازعة على تسوية النزاع وديا لأن مبادىء المحكمة الادارية العليا قابلة للتغيير والتعديل فلا يجوز فرض رأى عرضة للتغيير على الخصوم .

غير صالح لمباشرة مهمته فى الدعوى ومع ذلك إستمر فى مباشرتها أو حيث يجب عليه التنحى عنها وندب غيره لاداء مهمته فيها كان ذلك منطويا على بطلان فى الاجراءات يؤثر فى الحكم تبعيه ويبطله فإذا كان الثابت أن المدعى هو نفسه المفوض لدى المحكمة التى تنظر الدعوى فقد قام التعارض بين مهمته لدى المحكمة المذكورة من تمثيل الحيدة لصالح القانون وحده وبين صالحه الشخصى بصفته خصما فى الدعوى المذكورة فكان ينبغى إمتناعه عن مباشرة مهمه المفوض فى الدعوى وندب غيره لذلك ولتمثيل الهيئة بالجلسة أما وأنه لم يفعل فيكون هذا الاجراء الجوهرى قد أغفل مما يصيب الحكم المطعون فيه ويبطله .

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٥٥/١٢/١٧ م . ١٠ . س ص ٥٢٦)

وذهبت إلى أنه ولئن كان القانون رقم ١٩٥ لسنة ١٩٥٥ قد نص فى المادة ١٥ منه على أن حق الطعن أمام المحكمة الادارية العليا هو لرئيس هيئة مفوضى الدولة إما من تلقاء نفسه وإما بناء على طلب ذوى الشأن إذا رأى الرئيس المذكور وجها لذلك واوجب ألا يقدم الطعن إلا عن طريق هذا الاخير الذى يحجب ذوى الشأن عن الأتصال بالمحكمة مباشرة والذى لا يتقيد بطلبهم بل يملك التعقيب على تقديرهم بعدم الطعن متى تراءى له ذلك إلا أن هذا المنع لا ينصرف طبقا لما نصت عليه المادة المشار إليها إلا إلى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم الادارية دون طلب إلغاء الأحكام الصادرة من المحكمة الادارية العليا ذاتها إذا شابها بطلان مما نصت عليه المادة ٣١٣ من قانون المرافعات المدنية والتجارية فلا مندوحه من إتاحه هذا الحق للخصم بالتطبيق لحكم الفقرة الاخيرة من المادة ٣١٤ من القانون ذاته .

(الطعن رقم ١٤٤٠ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٧/٢/٩ م . ١٠ . س ص ٧١٧)

وذهبت إلى أن الأصل أن يوقع صحيفة الطعن أمام المحكمة الادارية العليا رئيس هيئة مفوضى الدولة عند قيام المانع أو العذر ينحدر هذا الاختصاص إلى من يليه فى الهيئة لرئيس هيئة المفوضى أن يندب أحد معاونيه لاتخاذ سبيل الطعن سواء وقع هذا الندب كتابة أو شفاهه .

(الطعن رقم ٧٩٦ لسنة ٣ ق جلسة ١٩٥٧/١١/٣٠ م . ١٠٠ . س ص ٧١٦)

متى أقامت هيئة مفوضى الدولة الطعن أمام المحكمة الادارية العليا إستمرار الطعن قائما بين أطراف المنازعة فلا تملك الهيئة التصرف فى الحقوق المتنازع عليها فيها أو فى مصير المنازعة بترك الخصومة فى الطعن بل يظل ذلك من شأن الخصوم وحدهم تفصل فيه المحكمة طبقا للقانون .

(الطعن رقم ١٥٣٣ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٨/١/١٨ م . ١٠ . س ص ٧١٧)

(الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٨/١/١٨ م . ١٠ . س ص ٥٢٣)

وذهبت إلى أنه من حق هيئة المفوضين أن تبدى أى رأى أو دفاع من شأنه التأثير قانونا فى نتيجة الحكم فى الروابط الادارية كالدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها ولو لم يتمسك به الخصوم .

(الطعن رقم ١٤٩٦ لسنة ٢ ق جلسة ١٩٥٨/١/١٨ م . ١٠ . س ص ٥٢٣)

وذهبت إلى أن الغرامة التى يوقعها مفوضى الدولة على أحد الخصوم الإقالة منها من إختصاص مفوض الدولة طالما كانت الدعوى فى مرحلة التحضير بعد إحالة الدعوى إلى المحكمة يمتنع على المفوض كما يمتنع على المحكمة الإقالة من الغرامة لانها خرجت من حوزة هيئة المفوضى من ناحية أخرى لا تملك المحكمة اقالة الطرف الذى غرمته الهيئة من هذه الغرامة لأنها وقعت من جهة أخرى .

(الطعن رقم ٩٢٢ و١٢٦٢ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٢/٣/١١ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١٠٧٠)

طبقا لقانون مجلس الدولة فإنه بعد إحالة تقرير هيئة مفوضى الدولة إلى المحكمة فإن المحكمة تصبح هى المهيمنة على الدعوى وهى صاحبة الشأن فى تهيئة الدعوى للحكم وليس ثمة إلزام عليها وقد أصبحت الدعوى فى حوزتها ان تلجأ إلى هيئة مفوضى الدولة لإستكمال أوجه النقص أو القصور الذى يكون قد شاب تقريرها ذلك أن الدور الإلزامى الذى حدده القانون لهذه الهيئة ينتهى بتهيئة الدعوى للمرافعة وتقديم تقرير بالرأى القانونى مسببا فيها أما الإستعانة بها أثناء نظر الدعوى أمام المحكمة فأمر جوازى متروك تقديره للمحكمة .

(الطعن رقم ٦٨٨ لسنة ١٤ ق جلسة ١٩٧٣/١١/٢٤ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١٠٧٢)

طبقا للمواد ٢٦ ، ٢٧ ، ٢٨ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فإن الدعوى الادارية لا تصل إلى المحكمة المختصة إلا بعد أن تقوم هيئة مفوضى الدولة بتحضيرها وتهيئتها للمرافعة وتقديم تقرير بالرأى القانونى مسببا فيها ومن ثم فإن الاخلال بهذا الاجراء الجوهرى يترتب عليه بطلان الحكم الذى يصدر فى الدعوى .

(الطعن رقم ٥٧٥ ، ٥٨١ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٥/٢/١)

(الطعن رقم ٦٠٥ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٠/١/٢٦ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١١٣٤)

ولما كان الواضح من نص المادة الرابعة من قانون المحكمة العليا سالف الذكر أن الدفع بعدم الدستورية إنما يبدى من أحد الخصوم فى الدعوى وكان الثابت فى المنازعة الماثلة أن الطاعن لم يدفع فى أية مرحلة بعدم دستورية أى نص فى قانون تنظيم الجامعات بل أن المستفاد من مذكرتى دفاعه اللاحقتين على إيداع تقرير هيئة مفوضى الدولة أن الثابت من الاشارة إلى مسأله عدم الدستورية المشار إليه فى التقرير وتمسك الطاعن فى مذكرته الختامية باختصاص هذه المحكمة بنظر المنازعة وطلب الحكم فى موضوعها بإلغاء القرارين المطعون فيهما على أساس من أحكام قانون تنظيم الجامعات ذاته لما كان ذلك فإنه لا محل لأن تتصدى المحكمة للتعقيب على ما ورد بتقرير هيئة مفوضى الدولة بشأن عدم دستورية بعض مواد قانون تنظيم الجامعات .

(الطعنان ١٠٦٧ ، ١١٨٥ لسنة ٢٠ ق جلسة ١٩٧٥/٦/٢٨ م . ١٥ . س ص ١٠٢٩)

وذهبت إلى أن هيئة مفوضى الدولة ليست طرفا صاحب مصلحة شخصية فى المنازعة يملك التصرف فى مصيرها أو فى الحقوق المتنازع عليها أو ينوب عن أطرافها فى التعبير عن مكنون وجدانهم أو التمسك بدفوع تتصل مباشرة بمصالحهم الخاصة وضمائرهم ولم يسند قانون مجلس الدولة إلى هيئة المفوضين النيابه عن ذوى الشأن فى إبداء دفوع لصيقه بهم مثل الدفع بالتقادم غير المتعلق بالنظام العام إذ ليس للمفوض أن يتمسك بتقادم يمتنع على المحكمة أن تقضى به من تلقاء نفسها كتقادم دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون .

(الطعن رقم ٤٧٤ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٧٦/١١/١٣ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١٠١٠)

وذهبت إلى أن دعوى إثبات الحالة دعوى مستقلة قائمة بذاتها لاغنى عن وجوب تحضيرها وتقديم تقرير فيها من قبل هيئة مفوضي الدولة لا سبيل إلى الخلط بينها وبين طلب وقف تنفيذ القرار الاداري ذلك ولئن جمعت بينهما ظروف الاستعجال التي لا محيص عن وجوب توافرها في كليهما إلا أن طلب وقف التنفيذ لا يتمحض أبدا دعوى مستقلة قائمة بذاتها صدور حكم في دعوى إثبات الحالة قبل أن تقوم هيئة مفوضي الدولة بتهيئتها للمرافعة وتقديم تقرير فيها الحكم قد شابه بطلان جوهري .

(الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٨ س ٢٦ ص ٦٨١)

ذهبت إلى أن الاصل وجوب تحضير الدعوى الادارية من قبل هيئة مفوضي الدولة وتقديم تقرير بالرأي القانوني مسببا فيها الإخلال بهذا الاجراء الجوهري يترتب عليه بطلان الحكم الذي يصدر في الدعوى إجراءات تحضير الدعوى من قبل هيئة مفوضي الدولة لا تنصرف إلى طلب وقف التنفيذ لأن الحكم الصادر في وقف التنفيذ هو حكم مؤقت بطبيعتة يغدو غير ذي موضوع لصدور الحكم في الدعوى الاصلية يترتب على ذلك أن فصل المحكمة عند نظرها قبل وقف التنفيذ في الدفوع الشكلية ودفوع عدم القبول اللازم للفصل فيها قبل تطرقها لموضوع وقف التنفيذ لا يعيب حكمها بالبطلان لعدم وجود تقرير لمفوضي الدولة حول هذه الدفوع تطبيق ذلك على الدفع بعدم جواز نظر الدعوى لسبق الفصل فيها .

(الطعن رقم ٤٤٤ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٤ س ٢٦)

(الطعن رقم ١١٤٥ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/١٢/١٢ س ٢٧ ص ٩٥)

(الطعن رقم ١٤٢٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٦ س ٢٧ ص ٣٤)

وذهبت إلى أنه يخرج عن دائرة إختصاص رئيس هيئة مفوضي الدولة الطعن في قرارات مجالس التأديب أمام المحكمة الادارية العليا يستوي في ذلك أن تكون هذه القرارات صادره بالفصل من الخدمة أم بغير هذه العقوبة أو يكون العامل قد طلب من رئيس هيئة مفوضي الدولة الطعن فيها أو لم يطلب وعليه

فإن طعن رئيس هيئة مفوضى الدولة فى قرار صادر من أحد مجالس التأديب مؤداه عدم قبول الطعن شكلا لرفعه من غير ذى صفة .

(الطعن رقم ٢٣٠ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٦ س ٢٧ ص ٣٠٠)

وذهبت إلى أنه طبقا للمادة ٢٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على رئيس هيئة مفوضى الدولة بناء على طلب العامل المفصول أن يقيم الطعن فى حالات الفصل من الخدمة طعن هيئة مفوضى الدولة بدون طلب من العامل المفصول يترتب عليه بطلان التقرير .

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٩ س ٢٨ ص ٦٦٣)

وذهبت إلى أن التدخل لا يكون إلا أمام المحكمة وبالاجراءات المعتاده لرفع الدعوى عدم قبول طلبات التدخل التى قدمت إلى هيئة مفوضى الدولة لعدم إبدائها أمام المحكمة وفقا للاجراءات القانونية المنصوص عليها فى المادة ١٢٦ من قانون المرافعات .

(الطعن رقم ١٧٥٢ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٥/٢/١٠ س ٣٠ ص ٥٦٧)

وفى خصوص الطلبات العارضة :

استقرت أحكام المحكمة الادارية العليا على أن الطلبات المعارضة المتعلقة بطعون الإلغاء لا يجوز إبداؤها إلا بعريضة تودع سكرتاريه المحكمة أو تقدم أمام هيئة المحكمة مكتمله إبداء هذه الطلبات أمام هيئة مفوضى الدولة غير جائز أساس ذلك أن هيئة مفوضى الدولة لا تقوم مقام المحكمة فى إختصاصها وممارسة ولايتها ولا يعتبر مفوضى الدولة بالنسبة إليها قاضى التحضير وولاية قاضى التحضير يقوم بها القاضى الادارى أذ ان طبيعة الدعوى الادارية تقتضيه أن يقوم بدور إيجابى فى تسيير الدعوى وتوجيهها ولا يترك أمرها للخصوم .

(الطعن رقم ٧٩٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٥/٦/٢٧ س ١٠)

(الطعنان ٣٧٢ ، ١٢٩١ ، ١٤٨٠ لسنة ١٠ ق جلسة ١٩٦٦/٦/٢٦)

(الطعن رقم ١٤٤٤ ، ١٦١٩ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٣/٢/١٣ س ٢٨ ص ٤٧٢)

إلا إنها كانت قد ذهبت فى أحد أحكامها إلى أن الطلب العارض ومن صورة

الطلب المكمل للطلب الاصلى أو المترتب عليه أو المتصل به إتصالا لا يقبل التجزئة أو الطلب المتضمن إضافة إلى الطلب الاصلى مع بقاء الطلب الاصلى على حالة يقدم هذا الطلب العارض إلى المحكمة بالاجراءات المعتادة لرفع الدعوى أو يقدم شفاهه فى الجلسة تقديم العريضة المتضمنة هذا الطلب إلى قلم كتاب المحكمة وإشتمالها على تكليف الخصوم بالحضور أمام هيئة مفوضى الدوله ما دامت الدعوى ما تزال فى مرحلة التحضير والتهيئة للمرافعة والتى تقع فى إختصاص هيئة مفوضى الدولة يتعين قبول الطلب لاتباع الاجراءات القانونية السليمة فى إضافة هذا الطلب .

(الطعن رقم ٧٢٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨٢/١/١٦ س ٢٧ ص ٢٣٦)

وفى خصوص تحديد الاختصاص بالطعن فى أحكام المحاكم الادارية أو محكمة القضاء الادارى من هيئة مفوضى الدولة ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الطعن يكون بعريضة مسببة من رئيس هيئة مفوضى الدولة والأصل فى الاختصاص أن يباشره صاحبه والاصول العامة تقضى عند الضرورة أن تنحدر مباشرة الاختصاص من الاصيل إلى من يليه متى قام بالأصيل مانع أو عذر حتى لا يتعطل سير العمل فيتعين لصحة مباشرة إختصاصات الاصيل بواسطة من يحل محله ممن يلونه فى العمل أو بطريق الانابة أن تكشف ظروف الحال أن من مارس إختصاصات الأصيل إنما كان أقدم من يلونه فى العمل أو أن يثبت ندب الرئيس لواحد من معاونية فى مباشرة إختصاص محدد عند غيابة توقيع تقرير الطعن من مستشار مساعد دون ندبه من رئيس الهيئة ووجود العديد من المستشارين الأ سبق له فى الاقدمية ممن يلون رئيس الهيئة يترتب عليه بطلان عريضة الطعن .

(الطعن رقم ٧٢٧ لسنة ٢٢ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٠ س ٢٩ ص ٩٦٢)

وأخيرا ذهبت إلى أن المشرع عهد إلى هيئة مفوضى الدولة فى القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بمهمة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة وللمفوضى فى سبيل ذلك أن يتصل بالجهات الادارية ويأمر باستدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن وقائع لزوم تحقيقها أو تكليفهم بتقديم مذكرات أو مستندات على أن يودع تقريرا مسببا بالرأى القانونى تتحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ولم

يوجب المشرع على هيئة مفوضى الدولة اتخاذ اجراءات أو شكليات معينة كعقد جلسات أو الاطلاع على أوراق أو ملفات أو مستندات وإنما ترك الامر لاختيارها تبعا لما تراه لازما حسب ظروف كل قضية الدفع ببطلان الحكم بحجة أن هيئة مفوضى الدولة أعدت تقريرها بالرأى القانونى دون أن تعقد جلسات تحضير الدعوى لا أساس له من القانون طالما جاء التقرير وافيا بالغرض المنشود محققا للغاية المتوخاه على نحو ينتفى معه أى أساس للدفع ببطلان الحكم .

(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٠ س ٣٢ ص ١٢٠٨)

وأخيرا فإننا يجب أن نتقدم بالاقتراحات التى نراها لازمه فى ضوء قضاء المحكمة الادارية العليا حتى تستطيع هيئة مفوضى الدولة القيام بعملها خير قيام وتتلخص هذه الاقتراحات فيما يلى :

أولا : إلغاء نص المادة ٢٦ من قانون مجلس الدولة والتى تنص على أنه على الجهة الادارية المختصة أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعه بالمستندات والأوراق الخاصة بها .

ذلك أنه من الناحية العملية لم يحدث أن قامت الجهة الادارية بإعمال مقتضى هذه المادة بل أصبحت هذه المادة وكل هدفها تعطيل الدعوى من أن تتصل بهيئة مفوضى الدولة فطول مدة الثلاثين يوما المذكورة لا يستطيع قلم كتاب المحكمة إرسال الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لتحضيرها وفى ذات الوقت لم يحدث أن قامت الجهة الادارية بإعمال نص هذه المادة فوجب إلغاؤها[1] .

ثانيا : يجب أن يتضمن قانون مجلس الدولة الإحالة فى خصوص تنظيم عمل هيئة المفوضى إلى لائحة داخلية حتى يسهل وضع الدقائق الخاصة بعمل الهيئة ذلك أن هذه الدقائق لا يمكن تنظيمها من خلال القانون ومن ناحية أخرى لا يمكن التعويل على مجرد سوابق العمل فى الهيئة لوضع تنظيم منضبط فهناك كثير من المسائل تحتاج لتنظيم دقيق بدءاً من سلطة المفوض عند تحضير

---

(١) من هذا الرأى د . مصطفى كمال وصفى مؤلفه سالفه البيان ص ٣٤٠ .

الدعوى مرورا بحدود إختصاصه وسلطته فى كتابة التقرير بما تتضمنه هذه المراحل من وضع ضوابط لسلطته فى كتابه التقرير كعضو مقرر ثم سلطة رئيس الدائرة كمفوض للدولة إزاء ذلك التقرير وكيفيه حل التنازع فى حالة إختلاف الرأى بين العضو المقرر ومفوض الدولة وكذلك الاختصاص بالطعن فى الأحكام فكل هذه المسائل تحتاج لضوابط واضحة لمباشرة المفوض لمهمته .

ثالثا : يجب أن تتضمن هذه اللائحة جواز التدخل أمام مفوضى الدولة ذلك أنه قد يكون التدخل مفيدا فى إبداء وجهة النظر الأخرى فى الدعوى أمام مفوض الدولة بما يؤدى إلى كتابة تقرير يُلم بسائر النزاع ولا معنى من التأكيد على إختصاص المحكمة بقبول التدخل دون مفوض الدولة فالاعتبار العملى له شأنه فى هذا الخصوص وكذلك يجب أن تتضمن اللائحة جواز إبداء الطلبات العارضة أمام مفوض الدولة وعليه أن يقوم بتحضيرها أيضا وتناولها فى تقريره كل هذه العناصر من شأنها أن تجعل من عمل هيئة المفوضين الصادر فى تقرير عملا مكتملا من شأنه أن يساهم فى تحقيق العدالة فضلا عن ذلك فإن نص المادة ٢٧ من قانون مجلس الدوله اباحت للمفوض أن يأمر بدخول شخص ثالث فى الدعوى فكيف لايقبل التدخل أمامه وهناك نص قانونى يعطيه الحق فى ادخال الخصوم ؟ إن قضاء المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص يتطلب نصا واضحا يجيز التدخل والادخال أمام هيئة مفوضى الدوله حتى يتسنى إعماله .

الباب الرابع

صور لبعض الدعاوى والطلبات أمام محاكم مجلس الدولة

مقدمه

قبل أن نعرض لصور الدعاوى والطلبات يجدربنا أن نجيب على تساؤل هام هل يمكن تصور جهة الادارة كمدعيه أمام محاكم مجلس الدولة ؟

إن الاصل والسائد أن الادارة هى فى الغالب الأعم هى المدعى عليها أمام القضاء الادارى ذلك إنها تتمتع بإمتياز التنفيذ المباشر الذى يخولها إقتضاء ما لها من حقوق دون حاجة إلى اللجوء للقضاء ولكن مع ذلك ففى بعض الحالات قد تمثل الاداره أمام القضاء الادارى بوصفها مدعيه ومن ذلك مثلا تلك الحالات المتعلقة بتنفيذ العقود الادارية ففى فرنسا حيث الأصل العام أن تتمتع الادارة فى مجال العقود الادارية بإمتياز التنفيذ المباشر الذى يخولها إصدار قرارات فى مواجهة الافراد وتنفيذها بنفسها دون حاجة للالتجاء إلى القاضى إلا أنه فى حالة جزاء إسقاط عقد الالتزام الذى ينصرف إلى جزاء الفسخ الذى توقعه الادارة ضد الملتزم ينبغى على الادارة أن تطلب الاسقاط من قاضى العقد إلا إذا احتفظت لنفسها فى العقد بحقها فى توقيع هذا الجزاء بإرادتها المنفردة وفى مصر تظهر حالات إلتجاء الاداره إلى القضاء فى مجال العقود الادارية حيث يتعذر عليها الالتجاء إلى التنفيذ المباشر من الناحية العملية على وجه الخصوص لاستيفاء حقوقها كما يتضح ذلك فى حالات الاخلال بالتعهد بالدراسة أو التدريس وكذلك الأمر فى إقتضاء المبالغ التى قد تكون دائنة بها لموظفيها خارج النطاق المقرر للحجز على راتب الموظف فتحتاج الادارة إلى إستصدار حكم بدينها لتتمكن به من التنفيذ على أموال المدين وأخيرا فهناك حالات تفضل فيها الادارة الالتجاء للقاضى الادارى وذلك خشية وقوعها فى خطأ وتعرضها للمسئولية[1]

---

(١) د . أحمد كمال الدين موسى دعاوى الاداره أمام القضاء الأدارى مجله العلوم الادارية فى ١٩ ديسمبر ١٩٧٧ ص ٥ وما بعدها حيث أورد من حالات دعاوى الادارة الدعاوى التأديبية والدعاوى الجزائية وهى الدعاوى التى تطلب فيها الاداره من القضاء توقيع عقوبة جنائية على أحد الافراد لبعض المخالفات التى تنشأ من الافراد على الاملاك العامة للدولة وهى دعوى مألوفة فى فرنسا وليس لها نظير فى مصر .

ومن ذلك تلك الدعاوى التى ترفعها أحد الوزارات لاخلاء المساكن الحكومية التابعه لها من شاغليها وخشية تعرضها للمسئولية فى حالة إصدارها قرار فردى بذلك تلجأ للقاضى الادارى لتحصل منه على حكم بالاخلاء وفعلا يصدر الحكم بالزام المدعى عليه بإخلاء المسكن محل النزاع .

(حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٦٠٣٤ لسنة ٤٠ ق جلسة ١٩٩٢/٣/٥ وكانت هذه الدعوى مقامة من الهيئة المصرية العامة للطيران المدنى ضد ورثه أحد العاملين بها) .

وهذا النوع من الدعاوى يتدرج فى مفهوم المنازعة الادارية التى تختص محاكم الدولة بالفصل فيها وعلى نحو أدق تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فيها بوصفها صاحبة الاختصاص العام فى هذا الخصوص .

والحديث عن الاختصاص لا يستوجب وبحكم الزوم سرد للدعاوى والطلبات التي تقدم امام الجهة القضائية بوصف أن هذا السرد لا يمكن أن يكون جامعا مانعا لأنه ليس هناك حدود لطلبات الخصوم التى يمكن على ضوءها تحديد المحكمة المختصة ولكن فى نطاق القضاء الادارى لا يعتبر أمرا عسيرا الاشارة إلى أكثر الدعاوى والطلبات ذيوعا فى نطاق القضاء الادارى نظرا لأن الاختصاص الاصيل للقضاء الادارى إنما يتعلق بالقرارات الادارية وهذه القرارات الادارية إما أن يطعن فيها بالالغاء أو يطلب التعويض عنها بالاضافة إلى الدعاوى المتعلقة بالعقود الادارية ثم تلك الدعاوى الناشئة عن تطبيق قانون المرافعات أمام محاكم مجلس الدولة .

ولقد رأينا أنه من باب الافادة أن نرد موجزا لأنواع الدعاوى والطلبات التى تطرح أمام القضاء الادارى ولا يعد ما سنقوم به حصرا لهذه الدعاوى والطلبات ولكن عرضا موجزا لاهمها مع أهم قواعدها الاجرائية .

والدعاوى أمام مجلس الدولة تنقسم قسمين الأول دعاوى خاصة بمجلس الدولة مشار إليها فى قانون المجلس وأهمها هى دعوى الالغاء ودعوى التعويض وبعض الطلبات المرتبطة بها والدعاوى المتعلقة بالعقود الادارية والدعاوى والطلبات الخاصة بالموظفين العمومين أو ورثتهم وكذلك سائر المنازعات الادارية والقسم الثانى يضم دعاوى وطلبات خاصة منصوص عليها

فى قوانين أخرى غير قانون المجلس وقد يشار إليها بقانون المجلس وأهمها تلك التى نجد أساسها فى قانون المرافعات كدعاوى الرد والمخاصمة وتهيئة الدليل وإثبات الحالة وطلب تفسير الحكم أو طلب الفصل فيما لم تفصل فيه المحكمة من طلبات و إشكالات التنفيذ والأوامر على عرائض وبعض هذه الدعاوى والطلبات من إبتداع مجلس الدولة نفسه طبقا لمقتضيات الظروف كدعاوى إثبات الحالة وتهيئة الدليل .

وعليه فسوف نعرض لهذه الدعاوى والطلبات على النحو التالى .

الفصل الأول
دعوى الإلغاء والتعويض والطلبات المتعلقة بهما

المبحث الأول
دعوى الإلغاء

تعتبر دعوى الإلغاء فى مصر من خلق المشرع الذى أجازها لأول مرة عند إنشاء مجلس الدولة بالقانون رقم ١١٢ لسنة ١٩٤٦ متأثرا بالوضع فى فرنسا وذلك على خلاف ما جرى عليه الأمر فيها حيث تعتبر دعوى الإلغاء فى فرنسا من خلق قضاء مجلس الدولة الفرنسى(١) وتعتبر دعوى الإلغاء دعوى قضائية موضوعية أو عينية تقوم على مخاصمة القرار الادارى غير المشروع ويتولى القضاء فيها بحث مشروعية القرار الادارى بغض النظر عن الحقوق الشخصية للمدعى ومناط إختصاص محاكم القضاء الإدارى بنظر دعوى إلغاء القرارات الادارية أن تكون الدعوى موجهة ضد القرارات الادارية النهائية مع مراعاة عدم إختصاص هذه المحاكم بالنظر فى أعمال السيادة و هو ما ينسحب أيضا على القرارات الادارية التى تنص القوانين على إختصاص جهات أخرى غير محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الطعون الموجهة ضدها إستثناء من القواعد العامة التى تقضى بإختصاص محاكم مجلس الدولة بالفصل فى طلبات إلغاء القرارات الادارية(٢) .

ويجب أن نلاحظ أن دعوى إلغاء القرارات الادارية أمام مجلس الدولة تخضع لقواعد محدده فيما يتعلق بإجراءاتها إلا أن هذه الاجراءات لا تتعلق سوى بدعوى أو طلب إلغاء القرار الادارى أمام مجلس الدولة وأهم هذه الاجراءات هى مواعيد رفع الدعوى حيث إستقر قضاء المحكمة الادارية العليا تطبيقا لنصوص قانون مجلس الدولة خاصة نص المادة ٢٤ من الفصل الثالث

---

(١) أنظر مؤلفات كبار الفقهاء الفرنسيين كفيدل القانون الادارى سنة ١٩٦٨ وريفيرو القانون الادارى الطبعة السابعة وكذلك أودين المنازعات الادارية سنة ١٩٦٥ .

(٢) أنظر فى تفاصيل دعوى الإلغاء د . سامى جمال الدين الدعاوى الادارية والاجراءات أمام القضاء الادارى دعوى الإلغاء سنة ١٩٩١ منشأة المعارف وأنظر كتاب د . الطماوى دعوى الإلغاء دار الفكر العربى سنة ١٩٧٦ .

على أن ميعاد الطعن على القرار الادارى أمام مجلس الدولة هو ستون يوما من تاريخ نشر القرار الادارى أو العلم به علما يقينيا وينقطع هذا الميعاد بالتظلم الذى يقدمه صاحب الشأن للجهة المختصة فور علمه بهذا القرار وبهذا التظلم ينفتح أمامه ميعاد جديد حيث يعتبر مضى ستين يوما على تقديم تظلمه بمثابة رفض ضمنى لهذا التظلم يحق له بعده أن يطعن فى هذا الرفض خلال الستين يوما التالية وتوسعت المحكمة الادارية العليا فى التفصيلات الخاصة بما يعتبر علما يقينيا بالقرار المطعون فيه وكذلك المواعيد المقررة لرفع الدعوى حيث أعتبرت السلوك الايجابى لجهه الادارة فى سبيل الاستجابه للتظلم بمثابة عذر مبرر له تأخره فى رفع دعواه وعلى كل فإن ما يهمنا الاشارة إليه أن دعوى الإلغاء تتميز بإجراءات ومواعيد معينة يجب على صاحب الشأن إلتزامها وإلا غدت دعواه غير مقبولة وهذه المواعيد قصيره بالنسبة للمواعيد المتاحة له للطعن فى غير ما يعتبر قرارا إداريا كالعقد الادارى أو دعوى التعويض التى يقوم برفعها وتجدر الاشارة إلى أن إختصاص محاكم مجلس الدولة بدعوى الالغاء لا تقتصر على حالات طلب الإلغاء الكلى للقرار المطعون فيه بل وطلب الإلغاء الجزئى لهذا القرار كما أن محاكم مجلس الدوله تختص بأى طلب لإلغاء قرار إدارى حتى ولو كانت هناك طلبات أخرى فى الدعوى لا تدخل فى إختصاص محاكم مجلس الدولة فإذا كان طلب الالغاء يتوقف على الفصل فيه الفصل فى باقى الطلبات فى الدعوى أصبحت محاكم مجلس الدولة مختصة بنظر الدعوى برمتها حتى لو كانت بها طلبات أخرى لا تدخل فى مفهوم إختصاص محاكم مجلس الدولة ما دام الفصل فيها يتوقف على الفصل فى صحة أو بطلان القرار الادارى المطعون فيه .

ويجب أن نوضح حقيقة هامة وهى أن مناط إستئثار محاكم مجلس الدولة بنظر دعوى إلغاء قرار إدارى ما ألا يكون هذا القرار منعدما ذلك أن القرار المنعدم لا يعدو أن يكون عقبة مادية يجوز الالتجاء إلى أى محكمة لتأكيد عدم الاعتداد به ويكون الاختصاص من ثم مشتركا بين محاكم مجلس الدولة وسائر المحاكم العادية فى نظر دعوى إنعدام هذا القرار ومن هنا تظهر خطورة القول بإنعدام قرار معين لان فى هذه النتيجة تغيير لقواعد الاختصاص وهذه القواعد ليست فقط قواعد تشريعية وإنما قاعدة دستورية أساسها نص المادة ١٧٢ من الدستور التى جعلت مجلس الدولة صاحب الاختصاص الاصيل والعام للفصل

فى المنازعات الادارية وأخص صور هذه المنازعات وأهمها على الاطلاق هى دعاوى إلغاء القرارات الادارية لأن هذه الصفة - صفة الانعدام - تجرد القرار الادارى من حصانته ومن إنفراد محاكم مجلس الدولة بنظر دعوى إلغاءه .

المبحث الثانى
طلب وقف تنفيذ القرار الادارى[1]

أجاز المشرع فى المادة ٤٩ من قانون مجلس الدولة إبداء طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فى ذات صحيفة الدعوى التى يطلب فيها المدعى إلغاء القرار حيث جاء نص هذه المادة أنه لا يترتب على رفع الطلب إلى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب إلغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها .

إلا ان هذه الاجازه من المشرع ليست مطلقة أذ أن الفقرة الثانية من ذات المادة وضعت قيدا مؤداه أنه بالنسبة للقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا لا يجوز طلب وقف تنفيذها على أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا بإستمرار صرف مرتبه كل أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل فإذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الالغاء فى الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن وإسترد منه ما قبضه .

والقرارات التى لا يقبل طلب إلغائها قبل التظلم منها إداريا هى طبقا للفقرة ب من المادة ١٢ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ .

١ – الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات .

٢ – القرارات الادارية الصادرة بإحالة الموظفين العموميين إلى المعاش أو الاستبداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى .

٣ – الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية .

---

(١) أنظر الرسالة القيمة للدكتور محمد كمال محمد منير المستشار المساعد بمجلس الدولة بعنوان قضاء الأمور الادارية المستعجلة سنة ١٩٨٨ منشورة تحت ذات العنوان فى منشورات نقابة المحامين لجنة المكتبة والفكر القانونى .

وإقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الإلغاء في عريضة الدعوى يجعل للدعوى مسارا أخر عند قيدها بالجدول تمهيدا لأن تأخذ دورتها الاجرائية فوجود طلب وقف التنفيذ يؤدى إلى عرض ملف الدعوى على رئيس المحكمة ليحدد لها جلسة لنظر الطلب العاجل فيها اما فى حالة عدم إقتران طلب الالغاء بطلب وقف بتنفيذ القرار المطعون فيه فإن الدعوى ترسل إلى هيئة مفوضى الدولة لكتابة تقرير فيها بعد تحضيرها (م ٢٦ من قانون مجلس الدولة) وأساس ذلك صفة الاستعجال التى تبرر سرعة نظر الدعوى وهذه السرعة هى التى أدت بالمحكمة الادارية العليا إلى وضع مبدأ مفاده أن الاصل أنه لا يسوغ الحكم فى الدعوى الادارية إلا بعد قيام هيئة مفوضى الدولة بتحضيرها وكتابه تقرير فيها والاخلال بهذا الاجراء يترتب عليه بطلان الحكم الصادر فى الدعوى إلا أنه يستثنى من ذلك الطلب العاجل بوقف تنفيذ القرار الادارى المطلوب إلغاؤه وذلك نتيجة طابع الاستعجال الذى يتسم به هذا الطلب .

(الطعن رقم ١٢٤ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٢١ س٣١ ص ٦٨٥)

وبعد إنتهاء المحكمة من نظر الشق العاجل فى الدعوى واصدار حكمها فى هذا الشق تأمر بإرسال ملف الدعوى إلى هيئة مفوضى الدولة لكتابه تقرير فى الشق الموضوعى من الدعوى وجدير بالذكر أنه يجوز الطعن فى الحكم الصادر فى الشق العاجل من الدعوى أمام المحكمة الادارية العليا .

وفى ذلك ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن الحكم الصادر فى الشق المستعجل له مقومات الأحكام وخصائصها ومنها جواز الطعن فيه على أستقلال أمام المحكمة الادارية العليا الحكم فى الشق المستعجل هو حكم وقتى بطبيعته يقف أثر هذا الحكم من تاريخ صدور الحكم فى موضوع الدعوى فمنذ ذلك التاريخ تترتب أثار الحكم الاخير بإعتباره حكما فاصلا فى موضوع المنازعة .

(الطعن رقم ١٥٣ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢٣ س ٣٠ ص ٦٥)

(الطعن رقم ٢٣٢ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٦/١٢/٢٣)

وجدير بالذكر أنه لا يقضى بوقف تنفيذ القرار الادارى إلا إذا تحقق ركنان الأول ركن الاستعجال بأن يترتب على تنفيذ القرار نتائج يتعذر تداركها والثانى ركن الجدية الذى يتصل بمبدأ المشروعية بأن يكون إدعاء الطالب فى هذا الشأن قائما

بحسب الظاهر من الاوراق على أسباب جدية يرجح معها الحكم بإلغاء القرار المطعون عليه .

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ٨٥٠ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٧ س ٣٠ ص ٥١٣)

وهناك قاعدة أساسية لقبول طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه وهى ضرورة إقتران طلب وقف التنفيذ بطلب إلغاء القرار المطعون فيه فإذا رفعت الدعوى بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه فقط أمام محاكم مجلس الدولة كانت جديرة بعدم القبول فإذا قام المدعى بعد ذلك وأثناء نظر الدعوى بإضافة طلب إلغاء القرار المطعون فيه فإن طلب وقف التنفيذ يكون غير مقبول شكلا أيضا(١) لأن المشرع الزم المدعى بطلب وقف التنفيذ فى ذات صحيفة دعواه بالإلغاء .

حكم هام جداً للإدارية العليا فى هذا الخصوص

الاصل كما أوضحنا أنه يجب أن يقترن طلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه بطلب إلغاؤه فى ذات صحيفة الدعوى وهذا الاصل ينطبق أيضا فى حالة رفع الدعوى أمام جهات القضاء العادى بوقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه فإذا أحيلت الدعوى إلى محاكم مجلس الدولة تعين على المدعى تعديل طلباته بإضافة طلب إلغاء القرار المطعون فيه وإلا عدت دعواه غير مقبوله لعدم إقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الإلغاء .

ونظرا للأثار الخطيرة المترتبة على هذه النتيجة إنقسمت أحكام محاكم مجلس الدولة فى هذا الخصوص فمنها ما كان يقضى بعدم قبول الدعوى فى هذه الحالة نزولا على الاصل المقرر فى هذا الصدد ومنها من يقوم بتكييف طلب وقف التنفيذ المقدم أمام المحاكم العادية بإنه يتضمن طلب بالإلغاء وإنه قدم أمام القضاء العادى وفقا للفهم السائد فى صياغة الدعاوى أمامه خصوصا عند إقامتها أمام القضاء المستعجل وفضلا عن هذه المسألة الاجرائية فإن رفع الدعوى بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه دون طلب إلغائه يترتب عليه

---

(١) المحكمة الادارية العليا الطعنان رقما ٣٠٠٥ ، ٣٠٩٤ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٤ وأنظر تحليلا لهذا القضاء فى رسالة د . محمد كمال منير سالفة البيان ص ٣٨٨ .

عدم قبولها حتى إذا أضيف طلب الإلغاء بعد ذلك إذا كانت إضافة طلب الإلغاء قد تمت بعد مضى مدة الستين يوما المقررة للطعن بالالغاء فى القرار المطعون فيه وقد أنقسم القضاء الادارى بخصوص هذا الدفع الشكلى أيضا ما بين قضاء يأخذ بمبدأ ضرورة إضافة طلب الإلغاء قبل مضى الستين يوما المقرره للطعن فى القرار المعيب وما بين من يلتمس العذر للمدعى ويكيف طلب وقف التنفيذ على أنه يتضمن طلبا بالالغاء فالمواعيد تعتبر قد روعيت فى إضافة طلب الإلغاء(١) .

وفى حكم حديث للمحكمة الادارية العليا

كان الطاعن قد أقام دعواه أمام محكمة قنا للأمور المستعجلة فى ١٩٨٤/٣/٢٥ طالبا الحكم بإيقاف تنفيذ القرار رقم ٠٠٠٠٠ الصادر من رئيس المجلس المحلى للمدينة وبجلسة ١٩٨٤/١٠/٣٠ حكمت المحكمة بعدم إختصاصها ولائيا بنظر الدعوى وإحالتها بحالتها إلى محكمة القضاء الادارى حيث أنتهت محكمة القضاء الادارى إلى عدم قبول الدعوى شكلا لأن قضاء المحكمة قد جرى على أنه يشترط لقبول الدعوى أن يكون طلب وقف التنفيذ قد إقترن بطلب إلغاء القرار المطعون فيه وبالنسبة للدعاوى المحالة من القضاء المدنى فإن إستيفاء هذا الشرط ينبغى أن يتم بالاقتران بين الطلبين فى خلال ستين يوما من تاريخ أول جلسة للمرافعة أمام هذه المحكمة وأن الثابت فى الأوراق أن المدعى لم يقم بتعديل طلباته بإحضار طلب إلغاء القرار المذكور فى خلال الستين يوما المذكورة بعد إحالة الدعوى إلى هذه المحكمة من محكمة قنا للأمور المستعجلة .

أنتهت المحكمة الادارية العليا إلى أن قيام المدعى برفع دعواة بطلب وقف تنفيذ القرار المطعون فيه أمام المحكمة المدنية ينطوى على طلب إلغاء القرار المطعون فيه المقرر أمام محاكم مجلس الدولة ذلك أن المدعى أقام دعواه أمام القضاء المدنى وحدد طلباته وفقا لما أصطلح عليه فى هذا الشأن أمام هذا القضاء وإذ قضت المحكمة المدنية بإحالة الدعوى إلى القضاء الادارى للاختصاص فإن

(١) أنظر عرضا لهذه الاتجاهات فى رسالة د . محمد كمال منير سالفة البيان ص ٣٩٢ وما بعدها .

لهذا القضاء أن يكيف طلبات المدعى فى ضوء طبيعة دعوى الإلغاء وأحكامها دون التقيد بألفاظ وعبارات هذه الطلبات التى أقيمت بها الدعوى أمام القضاء المدنى لأن العبرة بالمعانى وليست بالالفاظ والمبانى وعليه فإنه لا يجوز النعى على الدعوى بعدم القبول لعدم إقتران طلب وقف التنفيذ بطلب الإلغاء أو أن هذا التعديل الذى حقق به هذا الاقتران قد تم بعد مضى ستين يوما من تاريخ أول جلسة لنظرها أمام محكمة القضاء الادارى وإنتهت إلى إلغاء الحكم المطعون فيه وإعادة الدعوى إلى محكمة القضاء الادارى للفصل فيها مجددا بهيئه أخرى .

(الطعن رقم ٢١٣٨ لسنة ٣٣ ق . عليا جلسة ١٩٩١/٧/٢٧)

ولا شك أن هذا الاتجاه يخفف عن ذوى الشأن أعباء إتباع إجراءات ومواعيد الإلغاء فى حين إنهم قد يجهلوا بهذه الاجراءات والمواعيد عند إقامة دعواهم أمام القضاء المدنى .

المبحث الثالث

دعاوى التعويض عن الأعمال الإدارية

نصت المادة العاشرة من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ فى البند عاشرا منها على إختصاص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفه أصلية أو تبعيه .

والبنود السابقة على هذا البند تتضمن القرارات الادارية الصادره فى شئون الموظفين العموميين أو القرارات الادارية الصادرة فى حق الافراد والهيئات .

وليست هناك ثمة مشكله فى إختصاص محاكم الدولة بدعاوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون أو حتى القرارات المنعدمة وتختص محاكم مجلس الدولة بدعاوى أو طلبات التعويض كل حسب إختصاصه النوعى بمعنى أن المحاكم الادارية تختص بطلبات التعويض عن القرارات الادارية التى تختص بطلبات إلغائها وكذلك المحاكم التأديبية تختص بطلبات التعويض عن القرارات التأديبية التى تختص بطلب إلغائها أما محكمة القضاء الادارى فبالاضافة إلى إختصاصها بطلبات التعويض عن القرارات الادارية التى تختص بنظر طلبات إلغائها فإنها صاحبة الاختصاص الاصيل بطلبات التعويض من أعمال الادارة المادية وهذا الأمر هو محل الخلاف بين القضاء الادارى والقضاء العادى وقبل أن نتطرق إلى هذا الأمر يجب أن نشير إلى أن طلب التعويض قد يقدم مع طلب الإلغاء فى عريضة واحدة كطلب ثانى أو كطلب إحتياطى وقد ترفع الدعوى بهذا الطلب بصفه أصلية ونتناول الان مشكلة التعويض عن أعمال الادارة المادية .

ذهب أحد كبار الفقهاء[1] فى مؤلفة عن مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية إلى أن الأعمال المادية تشمل جميع أعمال الادارة التى لا تندرج تحت مدلول القرارات الادارية ومثال ذلك أن تصدم سيارة حكومية أحد الأفراد فتصيبه بجراح أو أن يعتدى أحد الموظفين على فرد من الأفراد أو أن تجرى الادارة

(١) د . رمزى طه الشاعر مسئولية الدولة عن أعمالها غير التعاقدية سنة ١٩٨٠ ص ٢٦٠ .

حفرا فى الطريق العام وتهمل إضاءتها ليلا مما يؤدى إلى إصابة السيارة من جراء سقوطهم فيها ولقد كانت القاعدة فى مصر قبل صدور القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن تنظيم مجلس الدولة أن الاختصاص بقضايا التعويض عن الاعمال المادية ينعقد للمحاكم العادية وتطبق من شأنه القانون المدنى كمسئولية الافراد العاديين سواء بسواء . إلا أن صدور القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد غير من الأوضاع التى كانت سائده بشأن مسئولية الدولة عن الأعمال المادية الصادرة عن جهة الادارة فلقد أصبحت المحاكم الادارية هى المختصة بجميع المنازعات ذات الطابع الادارى وبذلك لم تعد المحاكم المدنية مختصة إلا بالنظر فى القضايا التى تتعلق بالادارة حينما تمارس نشاطا يخضع للقانون الخاص أو تخرج بنشاطها عن جميع قواعد المشروعية مما يؤدى إلى أن يفقد التصرف صفته الادارية ويصبح بمثابة الأعمال التى يأتيها الافراد ونعتقد أن المحاكم الادارية ستطبق على الاعمال المادية نفس الأسس التى طبقتها على القرارات الادارية وتساير بذلك إتجاه مجلس الدولة الفرنسى ولم يمضى طويلا على توقع الفقية الكبير حتى صدر حكم للمحكمة الادارية العليا أكد إختصاص القضاء الادارى بنظر دعاوى التعويض عن الاضرار الناتجة عن الأعمال المادية .

حيث ذهبت المحكمة إلى أن دعوى المدعى تعويضه عن أضرار يدعيها بسبب إهمال نسبه لجهة الادارة بشأن مرافق الطرق والكهرباء والصرف الصحى بالعاصمة ليست من دعاوى إلغاء القرارات الادارية والتعويض عنها إذ لا يتوجه المدعى بدعواه إلى عمل قانونى معين يصدر عن إرادة ملزمة لجهة الادارة بقصد إحداث أثر قانونى ومن ثم فلا تعمل فى شأن تلك الدعوى الضوابط المقررة فى نظر منازعات القرار الادارى سواء فى صورته الايجابية أو السلبية وإنما هى دعاوى تعويض عن عمل مادى مدارها مدى مسئولية الدولة عن أعمالها المادية فى نطاق القانون العام ومجالاته إذ هى منازعة يتأكد إتصالها مباشرة بمرفق عام يدار وفقا للقانون العام وأساليبه ويتبدى فيها واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها وهى ليست منازعة متعلقة بجهة الادارة حيث تمارس نشاطا يخضع للقانون الخاص أو يدور فى فلكه وإنما منازعة نبتت فى حقل القانون العام وتحت مظلته ونمت فى خلال أجوائه ومناخه المتميز ومن ثم فلا يجوز النأى بها عن القضاء الادارى قاضيها الطبيعى وقواعد القانون العام وضوابطه من حيث المسئولية وأركانها والتى لا تتفق مع قواعد القانون المدنى

إذ لا غنى فى مجالها عن وجوب إستظهار ظروف المرفق وأعبائه وما يثقل به من الواجبات والصعاب وظروف الزمان والمكان ووجه العلاقة بين مدعى الضرر والمرفق وغير ذلك مما لا مندوحه عن وجوب تقديره فى مقام وزن المسئولية الادارية والتعويض عنها قانونا وعليه تختص محكمة القضاء الادارى بنظر الدعوى بحسبانها منازعة إدارية مدارها مدى مسئولية الادارة عن أعمالها المادية .

(الطعن رقم ١١٤ لسنة ٢٤ ق جلسة ١٩٨١/٤/٢٥ وأنظر تعليقا على هذا الحكم للدكتور حسنى درويش مجلة إدارة قضايا الحكومية سنة ٣٠ ابريل يونيه ١٩٨٦ ص ١٤٣)

وعليه فإن المبدأ العام هو إختصاص محكمة القضاء الادارى بطلبات التعويض عن أعمال الادارة المادية بوصفها صاحبه الاختصاص الأصيل بنظر المنازعات الادارية غير أن هذا الاختصاص محل تنازع من قبل محاكم القضاء العادى التى تعترف لنفسها بذات الحق فى الفصل فى طلبات التعويض عن أعمال الادارة المادية .

وأخيرا نود أن نشير إلى حكم هام فى خصوص تقادم المطالبة بالتعويض عن القرارات الارادية الخالفة للقانون حيث ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن مسئولية الادارة عن القرارات المخالفة للقانون تُنسب إلى المصدر الخامس من مصادر الالتزام المنصوص عليها فى القانون المدنى وهو القانون أساس ذلك أن تلك القرارات تعد من قبيل التصرفات القانونية وليست أعمالا مادية وعليه لا يسرى بشأن تلك المسئولية التقادم الثلاثى المقرر فى دعوى التعويض عن العمل المشروع كما لا يسرى بشأنها التقادم الخمسى مؤدى ذلك أن تظل هذه المسئولية خاضعة للاصل العام وهو التقادم الطويل أى بمضى خمسة عشرة سنة مع الاخذ فى الاعتبار أن المطالب القضائية التى تقطع التقادم هى المطالب الصريحة أمام القضاء بالحق المراد إقتضاؤه .

(الطعن رقم ٥٦٧ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٦/٣/٢٣ س ٣١ ص ١٦٣ والطعن رقم ٣٢٢٦ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٥/٢٨ س ٣٣ ص ٦٩)

كما أن المبدأ العام بالنسبة لمسئولية الادارة عن القرارات التى تصدرها

بالمخالفة لأحكام القانون يشترط لقيامها توافر ثلاثة أركان .

١ - ركن الخطأ ويتمثل فى صدور قرار الادارة بالمخالفة لأحكام القانون .

٢ - ركن الضرر وهو الاذى المادى أو المعنوى الذى يلحق صاحب الشأن من صدور القرار .

٣ - علاقة السببية بين الخطأ والضرر .

(المحكمة الادارية العليا الطعن رقم ١٧٩٧ لسنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٧/١/٤ س ٣٢ ص ٥٩٦)

المبحث الرابع
إشكالات التنفيذ المتعلقة بأحكام محاكم مجلس الدولة

لم يتضمن قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ نصا يخول محاكم مجلس الدولة نظر إشكالات التنفيذ الخاصة بالاحكام الصادرة من محاكمه كما لم يحدد جهه ما تختصه بهذه الاشكالات مما أدى بالقضاء الادارى إلى تقرير عدم إختصاصه بنظر هذه الاشكالات فى أول الأمر(١) ومن ناحية أخرى ساعد على عدم الاستقرار الذى ساد القضاء الادارى بخصوص هذه الاشكالات الخلط بين الاشكال فى التنفيذ وبين وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه من قبل محكمة الطعن ومن ذلك ما نصت عليه المادة ٥٠ من قانون مجلس الدولة التى ذهبت إلى أنه لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك كما لا يترتب على الطعن أمام محكمة القضاء الادارى فى الاحكام الصادرة من المحاكم الادارية وقف تنفيذها إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك .

هذا النص أدى إلى إنتهاء محكمة القضاء الادارى إلى عدم إختصاصها بنظر هذه الاشكالات لأنه بالاضافة إلى عدم النص فى قانون مجلس الدولة على المحكمة المختصة بهذه الاشكالات مما يوجب الرجوع إلى الاصل فى إختصاص قاضى التنفيذ بالمحاكم العادية بتنفيذه فإن المشرع قد إستبعد فكرة الاشكال فى أحكام محكمة القضاء الادارى بقية وقف تنفيذها وانا فى وقف تنفيذها للمحكمة الادارية العليا(٢) .

وقد تنبهت محكمة القضاء الادارى ومن بعدها المحكمة الادارية العليا إلى الفروق بين أشكالات التنفيذ من ناحية ووقف التنفيذ من قبل محكمة الطعن من ناحية أخرى(٣) وذلك على أساس ما تبين لها من إختلاف المنازعة المتعلقة

---

(١) أنظر فى هذا الصدد رسالة د . حسنى عبد الواحد تنفيذ الأحكام الادارية ص ١٠٨ وأنظر عرضا لهذه الأحكام فى رسالة د . محمد كمال الدين منير قضاء الأمور الادارية المستعجلة سنة ١٩٨٨ ص ٣٤٨ .

(٢) حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٥٧٨ لسنة ٢٣ ق جلسة ١٩٧٢/١/١٨ س ٢٦ ص ٣٦ وأنظر كذلك الدعوى رقم ٢٧١ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٧٣/٤/٥ س ٢٧ ص ٢٠٥ .

(٣) أنظر فى هذه الفروق رسالة د . محمد كمال منير ص ٣٥٤ وما بعدها .

بتنفيذ حكم ما عن أسباب الطعن في هذا الحكم وبإعتبار أن منازعات التنفيذ تتعلق في الأساس بعقبات مادية أو قانونية تنشأ بعد صدور الحكم وتجعل تنفيذه يؤثر تأثيرا كبيرا في مصالح الغير أو يجعل من المستحيل إتمامه في حين أن أسباب الطعن في حكم المحكمة يستند إلى أسباب قانونية قام عليها الحكم المطعون فيه ويرى الطاعن عدم صحة هذه الاسباب دون النظر إلى تنفيذ هذا الحكم ومن هنا إنتهت المحكمة الادارية العليا إلى أن إشكالات تنفيذ الحكم هي منازعات لا شأن لها بأصل الحق الثابت فيه ولا تعد طعنا عليه وإنما هي تتصل بذات التنفيذ وما إذا كان صحيحا أو باطلا جائزا أم غير جائز .

وعلى هذا إستقر القضاء الاداري على إختصاصه بنظر إشكالات التنفيذ المقدمة في الأحكام الصادرة منه وذلك تطبيقا لنص المادة الثالثة من مواد أصدار قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ والتي تنص على أن تطبق الاجراءات المنصوص عليها في هذا القانون وتطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص وذلك على أن يصدر قانون بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائي ولكن أي محكمة هي المختصة بنظر هذه الأشكالات ؟ وما هي حدود إختصاص القضاء الاداري عموما بنظر إشكالات التنفيذ ؟.

ذهب أحد الفقهاء(١) إلى أن الأختصاص بمنازعات التنفيذ داخل القضاء الاداري سوف يكون دائما لمحكمة أول درجة التي يدخل النزاع الأصلي في إختصاصها حتى لو تعلق الأمر بتنفيذ حكم صادر من محكمة ثاني درجة لأن الإشكالات في التنفيذ أو المنازعة فيه لا تعدو أن تكون دعوى جديدة ينبغي أن تخضع للقواعد العامة في التقاضي التي تفرض أن يكون رفع الدعوى لأول مرة أمام محكمة أول درجة المختصة .

ولما كانت مرحلة تنفيذ الحكم مهما كانت المادة التي صدر فيها هي مرحلة مستقلة تماما عما سبقها من إجراءات والمنازعة في هذا التنفيذ لا شأن لها بالحق الثابت في الحكم ولا تعد طعنا عليه وإنما هي تتصل بذات التنفيذ وما إذا كان صحيحا أم باطلا ومن ثم فإن الاختصاص بها يكون للمحكمة ذات الولاية العامة في المنازعات الادارية حتى لو تعلق الأمر بتنفيذ حكم صادر من محكمة إدارية لأن هذه الاخيره ذات إختصاص محدد فضلا عن أنه بعد صدور الحكم فإن المنازعة في تنفيذه لم تعد منازعة في الراتب أو في المسئولية الادارية عن القرار الباطل أو عن تنفيذ العقد الاداري فمحكمة القضاء الاداري هي المحكمة

---

(١) د . حسني عبد الواحد رسالته سالفة البيان ص ١٠٩ .

المختصة دائما بمنازعات التنفيذ فى الأحكام الادارية والتى تدخل فى إختصاص القضاء الادارى أصلا بإعتبارها المحكمة ذات الاختصاص العام .

ويرى د . محمد كمال منير بحق أن الاختصاص بالفصل فى إشكالات تنفيذ الأحكام الادارية التى تدخل فى إختصاص مجلس الدولة ينعقد للمحكمة التى أصدرت الحكم وذلك لان منازعات التنفيذ بصفة عامة وإن كانت مرحلة مستقلة عما سبقها من إجراءات تبدأ بعد الحصول على اسند التنفيذى وتتصل بذات التنفيذ وما إذا كان صحيحا أم باطلا جائزا أم غير جائز إلا إنها لا تعتبر منتبه الصله بالمنازعة الأصليه وذلك على إعتبار أن هذه المنازعات تتصل غالبا إتصالا وثيقا بذات النزاع الذى صدر فيه الحكم الذي قرر الحق أو أنشأة فالاشكال فى التنفيذ لا يعد خصومة جديدة وإنما يعتبر من المسائل المستعجلة المتفرعة عن المنازعة الأصلية فضلا عن أن إختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر الاشكال فى تنفيذ الحكم الصادر فيها أمر ليس غريبا على قوانين المرافعات ذلك أنه قبل أن يخصص المشرع قاضى للتنفيذ أمام المحاكم القضائية بموجب قانون المرافعات المدنية والتجارية الحالى فقد كان الاختصاص بنظر إشكالات التنفيذ معقودا للقاضى المستعجل بينما كانت المحكمة التى أصدرت الحكم تختص بنظر منازعات التنفيذ الموضوعية(1) .

ونحن من جانبنا نؤيد ما إنتهى إليه رأى د . محمد كمال منير لأنه بالاضافة إلى ما ذكره من أسباب فإن وضع قاعدة مؤداها إختصاص محكمة القضاء الادارى وحدها بنظر منازعات التنفيذ فإن الأمر يحتاج إلى تدخل تشريعى أو مبدأ من المحكمة الادارية العليا وبغير وجود هذا الأمر أو ذاك لا يمكن القول بإختصاص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بنظر إشكالات التنفيذ المتعلقة بأحكام المحاكم الادارية أو المحكمة الادارية العليا .

وقد أكدت المحكمة الادارية العليا هذا الأمر فى أحد أحكامها حيث ذهبت إلى أن محاكم مجلس الدولة تختص وحدها دون غيرها بمنازعات التنفيذ المتعلقة بأحكام القضاء الادارى كل محكمة فى حدود إختصاصها ذلك أن

---

(1) د . محمد كمال منير رسالته سالفة البيان ص ٣٦٩ .

منازعات التنفيذ المتعلقة بهذه الأحكام تعتبر متفرعه من أصل المنازعة الادارية التى فصلت فيها المحكمة فضلا عن أن قاضى الاصل هو قاضى الفرع .

(حكمها فى الطعن رقم ٢٩٤٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٦)
(حكمها فى الطعن رقم ١٢٦٨٠ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/٧/١)

فى نطاق حدود إختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر إشكالات التنفيذ فإن القاعدة العامة أن ما يدخل فى إختصاص محاكم مجلس الدولة تختص هذه المحاكم بنظر الاشكالات المتعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة فيها غير أنه نتيجة لاعتبارات تاريخيه تتعلق بتطور مجلس الدولة الفرنسي والمبدأ السائد فيها من أن القضاء العادى هو حامى الملكية الخاصة فإن فقه المرافعات قد إستقر على أن قاضى التنفيذ بالمحاكم العادية يختص بالفصل فى كل منازعات تنفيذ أحكام المحاكم الادارية وغيرها ما دام هذا التنفيذ يمس المال حيازة أو ملكية أو أى حق يتصل به وذلك على أساس أن منازعات التنفيذ إنما هى منازعات تدور حول الشرائط الواجب توافرها لاتخاذ إجراءات التنفيذ على المال وقد ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى إنه وإن كان الاصل أن قاضى التنفيذ مقيد بحدود إختصاص الجهة القضائية التى يتبعها إلا إنه من الثابت أن قاضى التنفيذ بإعتباره فرعا من الجهة القضائية ذات الاختصاص العام بنظر جميع المنازعات المتصلة بالمال يملك الفصل فى إشكالات تنفيذ الأحكام الصادرة من الجهات القضائية الاخرى وهذا لا يمس بأى حال من الأحوال القواعد المنظمة لاختصاص جهات القضاء المختلفة ذلك لأن إشكالات تنفيذ الحكم هى منازعات لا شأن لها بأصل الحق الثابت فيه ولا تعد طعنا عليه وإنما هى تتصل بذات التنفيذ وما إذا كان صحيحا أم باطلا جائزا أم غير جائز وقد ذهبت محكمة النقض إلى أن القضاء العادى لا يختص بنظر المنازعة فى التنفيذ بالنسبة للاحكام الادارية ولو تعلقت المنازعة بالمال إذا كان مبناها أمرا من الامور الاجرائية أو الموضوعية التى تنفرد فيها جهة القضاء الادارى بنظرها دون جهة القضاء العادى[1] .

---

(١) أنظر رسالة د . حسنى عبد الواحد سالف البيان ص ١٢٠ حيث أورد حكم المحكمة الادارية العليا فى القضية رقم ٥١٣ لسنة ١٦ ق جلسة ١٩٧٤/٤/٢٨ وحكم محكمة النقض فى ١٩٧٣/٢/١ وأنظر رسالة د . محمد كمال منير سالفة البيان ص ٣٦٠ وما بعدها حيث إستثنى أيضا إشكالات التنفيذ المتعلقة بالتنفيذ على مال من نطاق إختصاص القضاء الادارى وأنظر د . فتحى والى التنفيذ الجبرى طبعة ١٩٨٨ ص ٦٨١ .

ونحن من جانبنا لا نرى سندا لإخراج الحالات التى يكون الحكم الادارى المنازع فى تنفيذه منفذا به على مال من إختصاص محاكم مجلس الدولة فالافكار الفرنسية فى هذا الخصوص لا وتلزم المحاكم المصرية العادية أو محاكم مجلس الدولة فهذه الأفكار نتيجة تطورات تاريخية لا يمكن الاستناد إليها فى غير مكانها وزمانها ومن ناحية أخرى فإن إجتزاء المنازعات المتعلقة بالتنفيذ على مال من إختصاص القضاء الادارى هو أمر غير مبرر ما لم يكن هناك نص يقرر ذلك وفى غياب هذا النص فإننا نرى عدم وجود ثمة أساس للتفرقة بين المحاكم العادية ومحاكم مجلس الدولة فى هذا الخصوص وعلى كل فإن الأمر يحتاج إلى تنظيم تشريعى دقيق يوضح الاختصاص بنظر منازعات التنفيذ الوقتية بما لا يدع مجالا لتناقض الأحكام الصادرة بين مجلس الدولة والقضاء العادى فى هذا الخصوص .

وسوف نعرض فيما يلى أهم أحكام المحكمة الادارية العليا فى خصوص إشكالات التنفيذ حيث ذهبت .

إلى أن المنازعة فى تنفيذ الحكم سواء كانت وقتية أو موضوعية يتعين الا تؤسس على أمر من الامور السابقة على صدور الحكم بما يمس حجيته ومؤدى ذلك إنه إذا بُنى الاشكال على إعتراض إجرائى أو موضوعى سابق على صدور الحكم فيجب على قاضى التنفيذ برفضه وينطبق ذات القاعدة على الاشكال المبنى على بطلان الحكم حتى لو اتضح لقاضى التنفيذ من ظاهر الأوراق صحة المطاعن التى ينسبها المستشكل للحكم المستشكل فى تنفيذه .

(الطعن رقم ٣٤١٨ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٨ س ٣٢ ص ١١٢٩)

(الطعن رقم ١٢٦٥ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٩٠/٦/٢٤)

وذهبت إلى أن مجلس الدولة هو صاحب الولاية العامة فى المنازعات الادارية كافة وما يتفرع عنها من منازعات متعلقة بتنفيذ الأحكام الصادرة عن القضاء الادارى ذلك أن قاضى الاصل هو قاضى الفرع وعليه فلا يختص قاضى التنفيذ بالمحاكم العادية بنظر منازعات التنفيذ المتعلقة بأحكام القضاء الادارى .

وبذات الحكم وضعت مبدأ هاماً فى الاشكال العكسى

حيث ذهبت إلى أن القاعدة العامة فى قبول الاشكال فى التنفيذ أن يكون سببه قد جرى بعد صدور الحكم بإعتباره منصبا على إجراءات التنفيذ فمبنى الاشكال دائما وقائع لاحقه على صدور الحكم لا سابقة عليه وإلا كان طعنا فى الحكم بغير الطريق القانونى .

الاشكال المرفوع من الادارة عن حكم صادر من القضاء الادارى ولو إلى محكمة غير مختصة ولائيا وكذلك الاستمرار فى الامتناع عن تنفيذه لا يعتبرا عقبة طارئة فى تنفيذ الحكم بعكس الاشكال المقابل عن ذلك الاشكال . الامتناع عن التنفيذ ولو كان إداريا عمديا لا يدخل ضمن أسباب وصور الاشكال فى التنفيذ الجبرى ذلك أن إمتناع الادارة الارادى العمدى عن تنفيذ الحكم قد يتضمن قراراً صريحا أو سلبيا بالأمتناع عن التنفيذ هذا القرار يجوز إلغائه ووقف تنفيذه كما يجوز طلب التعويض عنه وهى أدوات قررها القانون لإجبار المحكوم ضده على التنفيذ ومؤدى ذلك إنه إذا رفع المحكوم لصالحه إشكالا مضمونه الاستمرار فى التنفيذ ومجابها إمتناع المحكوم ضده عن تنفيذ الحكم فلا صله لذلك بعقبات التنفيذ التى يقوم عليها الاشكال بل يدخل ذلك فى جوهر الاجبار على التنفيذ الذى يستهدف قهر إرادة المحكوم ضده فى الامتناع وإجباره نزولا على حكم القانون .

(الطعن رقم ٢٩٤٥ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢٦)

(الطعن رقم ١١٧٢ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨٩/٣/٢٥)

(الطعن رقم ٣١ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٠/٥/٢٦)

ويجب أن نشير إلى أن بعض أحكام محكمة القضاء الادارى عندما تنتهى من بحث الإشكال إلى أن أسبابه متعلقة بالطعن فى الحكم المطلوب تنفيذه فأنها فى بعض الاحيان تقضى بعدم قبول الاشكال وفى احيان أخرى تقضى بعدم إختصاصها بنظر الاشكال بوصفه يتضمن طعنا فى الحكم المطلوب تنفيذه ولكن المحكمة الادارية العليا إنتهت بحق إلى أن الحكم مثل هذه الحالات يجب أن يكون صادرا برفض الاشكال[1] .

---

(١) أنظر حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٣٨٠٦ لسنة ٤٢ ق جلسة ١٩٩٠/٢/١ حيث إنتهت المحكمة إلى عدم قبول الاشكال وحكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٥٩٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٨١/٧/١٢ وأنظر حكم المحكمة الادارية العليا فى الطعن رقم ٣٤١٨ ق جلسة ١٩٨٧/٤/١٨ س ٣٢ ص ١١٢٩ .

الفصل الثانى
دعاوى وطلبات أساسها قانون المرافعات المدنية

المبحث الأول
دعاوى رد ومخاصمة قضاة ومستشارى مجلس الدولة

تنص المادة ٥٣ من قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن تسرى فى شأن رد مستشارى المحكمة الادارية العليا القواعد المقررة لرد مستشارى محكمة النقض وتسرى فى شأن رد مستشارى محكمة القضاء الادارى والمحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا القواعد المقررة لرد مستشارى محاكم الاستئناف وتسرى فى شأن رد أعضاء المحاكم الادارية والمحاكم التأديبية الاخرى القواعد المقررة لرد القضاة .

وهذا النص تتابعت قوانين مجلس الدولة على إثباته لأنه يتعلق بصحة الخصومه أمام محاكمها لتعلقه بأحد أهم حقوق الدفاع وهو حق الانسان فى إلا يتولى الحكم له أو عليه أى قاضى بينه وبين هذا الشخص موده أو عداوه وقد تناولت أحكام المحكمة الادارية العليا ضوابط هذا الحق والاحوال التى يجوز فيها إستعماله وهى لا تخرج عن تلك الواردة فى قانون المرافعات وطبقت المحكمة الادارية العليا ذات مبادىء محكمة النقض فى هذا الخصوص ولكن ما يهمنا الاشارة اليه هو أن تطبيق قواعد الرد على مفوض الدولة كان محل خلاف فى الفقة كما أن محل الخلاف أنصب على مسألة جوهرية أخرى وهى مدى سريان أحكام المخاصمة على أعضاء مجلس الدولة ، وذلك نظرا لعدم وجود نص فى قانون مجلس الدولة يحيل إلى قواعد المخاصمة الواردة فى قانون المرافعات وأن مقتضى نص المادة الثالثة من قانون إصدار قانون مجلس الدولة التى أحالت إلى قانون المرافعات فيما لم يرد به نص فى قانون مجلس الدولة هذه الإحالة تقتصر على الأحكام الاجرائية الشكلية فى قانون المرافعات أى الأحكام المتعلقة بالاجراءات اللازمة لسير الدعوى والطعن فى الأحكام فى حين أن المادة ٤٩٤ من قانون المرافعات فيما تقرره من مخاصمة

القاضى لتقرير مسئوليته وأسباب هذه المسئولية إنما تقرر أحكاما موضوعية(١) .

ونحن وفي مجال تحديد مدى اختصاص محاكم مجلس الدولة بنظر طلبات رد وتنحية قضاتها وكذلك دعاوى المخاصمة ضدهم يهمنا أن نشير إلى إستقرار المحكمة الادارية العليا على إختصاص محاكم مجلس الدولة دون سواها بنظر هذه الدعاوى الرد والمخاصمه . كما إنتهت المحكمة الادارية العليا إلى عدم سريان نظام الرد والمخاصمه على أعضاء هيئة مفوضى الدولة ونعرض فيما يلى لأهم مبادئها فى هذا الخصوص .

ذهبت المحكمة الأدارية العليا إلى أن إستصحاب القاعدة التى تضمنتها المادة ١٦٤ من قانون المرافعات من مقتضاه أن الإختصاص بالفصل فى طلب رد أحد السادة الاساتذه مستشارى المحكمة الادارية العليا يكون لدائرة أخرى بالمحكمة المذكورة غير الدائرة التى يكون سيادته عضوا فيها بيد أن الاختصاص فى هذا الشأن لا ينظر إليه فقط من ناحية تحديد الجهة القضائية التى يناط بها الفصل فى طلب الرد وإنما يمتد إلى النواحى الاجرائية المتعلقة بالجهة التى يقدم إليها طلب الرد حتى يؤدى أثره الذى رتبه عليه القانون فالرد بإعتباره إجراء يعترض سير الخصومه يؤدى حالا إلى وقف نظر الدعوى وقد ينتهى مآلا إلى تنحيه المحكمة أو بعض أعضائها عند نظر الدعوى وتحقيق هذا الاثر رهين بتقديم طلب الرد إلى الجهة التى حددها القانون داخل نطاق المحكمة المختصة فالمادة ١٥٥ من قانون المرافعات تنص على أنه يجب على كاتب المحكمة رفع تقرير الرد إلى رئيسها خلال أربع وعشرين ساعة وعلى الرئيس أن يطلع القاضى المطلوب رده على التقرير فورا وتنص المادة ١٥٦ على أنه على القاضى المطلوب رده أن يجيب على وقائع الرد وأسبابه خلال أربعة الايام التالية لإطلاعه وإذا كانت الاسباب تصلح قانونا للرد ولم يجب عليها القاضى المطلوب رده فى الميعاد المحدد أو إعترف بها إجابته اصدر رئيس

---

(١) من معارضى خضوع أعضاء مجلس الدولة لنظام المخاصمة د . عاطف البنا ومن مؤيدى الخضوع لهذا النظام د . رمزى الشاعر ود . مصطفى أبو زيد فهمى أنظر هذه الاراء فى مؤلف د . على عوض حسن رد ومخاصمة إعضاء الهيئات القضائية س ١٩٨٧ ص ١٩٠ .

المحكمة أمرا بتنحيته وبالنسبة لطلب رد أحد السادة الاساتذة مستشارى المحكمة الادارية العليا فإن رئيس المحكمة الذى يمكنه قانونا تنحيه عضو فيها إذا توافرت الظروف المنصوص عليها بالمادة السابقة هو السيد الاستاذ المستشار رئيس المحكمة الادارية العليا وكاتب المحكمة المقصود هو كاتب تلك المحكمة دون غيرها وذلك حتى يمكن إعمال التنظيم الدقيق الذى وضعه المشرع لرد القضاة فإذا ما تقدم المطعون ضده فى واقعة الحال طلب رد السيد الاستاذ المستشار رئيس دائرة فحص الطعون وبعض أعضاء المحكمة إلى محكمة إستئناف القاهرة على خلاف صريح نصوص القانون فإن هذا الطلب لم يتصل بالخصومة المطروحة على المحكمة الادارية أو بالسادة الاساتذة المستشارين المطلوب ردهم على الوجه الذى تطلبه القانون حتى يترتب عليه الأثر الموقف للدعوى الذى قدم بمناسبتها طلب الرد ولا يكون ثمة إلتزام على رئيس المحكمة بالتدخل لاتخاذ إجراء من الاجراءات التى أوجبها القانون فى حالة تقديم الرد الى أجهزة المحكمة بالطريق القانونى كما لا تلتزم الهيئة التى تنظر الدعوى بوقف السير فيها طالما لم يتصل علمها بطلب الرد عن طريق أجهزة المحكمة ذاتها فوقف سير إجراءات نظر الدعوى لا يكون إلا بتقديم تقرير الرد فى موضعه الذى رسمه القانون .

كما أنه لا وجه لما يدفع به المطعون ضده من وجود دعوى مخاصمة قد أقامها ضد السيد الاستاذ المستشار رئيس المحكمة أمام جهة القضاء العادى ولا تزال منظورة أمام محكمة النقض ذلك أن دعوى المخاصمة المشار إليها قد أقيمت خارج نطاق الطعن الماثل وإذا كانت المادة ٤٩٨ من قانون المرافعات تنص على أن يكون القاضى غير صالح لنظر الدعوى من تاريخ الحكم بجواز قبول المخاصمة فإن مقتضى ذلك أن دعوى المخاصمة لا يكون لها أية آثار بالنسبة لصلاحية القاضى لنظر الدعوى التى رفعت المخاصمة فى سياقها إلا من تاريخ الحكم بجواز قبول المخاصمة فإن أى أثر للمخاصمة خارج نطاق الدعوى التى رفعت فى سياقها لا يتصور من باب أولى قبل صدور مثل هذا الحكم ولم يدع المطعون ضده بصدور مثل ذلك الحكم كما أنه لا يصح من ناحية أخرى الخلط بين إجراء المخاصمة أو إجراء الرد من جانب وإجراءات التنحى من جانب أخر ذلك أن الآثار التى رتبها المشرع على وجود الخصومة المتعلقة بالمخاصمة أو الرد قد نصت عليها صراحة نصوص القانون بما لا مجال معه

للقول بأن مجرد رفع مثل تلك المخاصمة أمام محكمة غير مختصة يجعل القاضي غير صالح لنظر الدعوى ويتعين عليه بالتالي التنحى عنها فالمخاصمة والرد والتنحى إجراءات حدد القانون إوضاعها والآثار المترتبة عليها بما لا مجال معه للخلط بينها.

(الطعن رقم ٣٢٦ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٨٧/٥/١٦ س ٣٢ ص ١٢٥٥)

وذهبت إلى أن حكم المادتين ١٤٦ و١٤٧ من قانون المرافعات المدنية والتجارية لا يسرى فيما يتعلق بأسباب عدم الصلاحية على أى من مفوضى الدولة المقرر وممثل هيئة مفوضى الدولة بتشكيل المحكمة فايا منهما لا يفصل بقضاء فى أى منازعة وإنما يطرح رأيا إستشاريا للمحكمة أن تأخذ به كله أو بعضه أو تطرحه كله أو بعضه .

(الطعن رقم ٣٤١٥ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٨/٤/٣٠ س ٣٣ دائرة رابعة ص ٢٧)

ويجب أن نشير إلى أن المحكمة الادارية العليا قد إنتهت فى أحد أحكامها المبكرة إلى إنه إذا أقام بالمفوض سبب من أسباب عدم الصلاحية أو الرد المنصوص عليها فى المادتين ٣١٣ و٣١٥ من قانون المرافعات (القديم) كان غير صالح فى الحالة الاولى ممنوعا من مباشرة مهمته فى الدعوى وجاز رده إن لم يتنح عنها فى الحالة الثانية وذلك قياسا على حالة رد عضو النيابة إذا كان طرفا منضما فى الدعوى تحقيقا للحيده التامة وإنه إذا كان المفوض غير صالح لمباشرة مهمته فى الدعوى ومع ذلك إستمر فى مباشرتها أو حيث يجب عليه التنحى عنها ومع ذلك إستمر فى مباشرتها كان ذلك منطويا على بطلان فى الاجراءات يؤثر فى الحكم ويبطله .

(الطعن رقم ١٥٠ لسنة ١ ق جلسة ١٩٥٥/١٢/١٧ م . ١٠ س . ص ٢٢٦)

وفى الواقع أن هذا القضاء كان صارما فى تطبيق قواعد الرد والتنحى فى حين أن تقرير المفوض هو تقرير إستشارى لا يترتب عليه أى مساس بحقوق المتقاضين فى حين أن للمحكمة أن تطرحه كليه فلا يمكن تصور الطعن بالبطلان فى الحكم لمثل هذا السبب الشكلى الغير مؤثر على الخصومة ومن هنا فإن القضاء الحديث للمحكمة الادارية العليا أقرب إلى الواقع والمنطق فى هذا الخصوص .

وذهبت إلى أن التقرير بالرد فى قلم الكتاب هو عمل إجرائى يشترط لصحته أن يفرغ فى الشكل القانونى المقرر ويترتب البطلان كأثر لعدم الالتزام بهذا الاجراء ولا يغنى عنه أن يقع التقرير بالرد أمام المحكمة ذاتها سواء بإثبات الطلب ومضمونة فى محضر الجلسة أو بتقديم الطلب إلى رئيس المحكمة وتأشيره عليه بإرفاقه بملف الدعوى التى ينظرها ولا يصحح هذا البطلان أن تعود المحكمة إلى إصدار قرار بوقف الدعوى حتى يفصل فى طلب الرد الذى يلتزم مقدمه بما أوجبه القانون لخصوله .

(الطعنان رقما ١٦٠٣ و١٦٠٤ لسنة ٣٤ (طلب رد) جلسة ١٩٨٨/١٠/١١)

وذهبت إلى أنه يجوز مخاصمة القاضى إذا وقع منه فى عمله خطأ مهنى جسيم ويقصد به خطأ يرتكبه نتيجة غلط فاضح ما كان ليساق إليه لو أهتم بواجباته الاهتمام العادى أو لاهماله فى عمله إهمالا مفرطا مما يوصف بأنه الخطأ الفاضح الذى لا يقع منه أحد أو الجهل الفاضح بمبادىء القانون والوقائع الثابتة في أوراق الدعوى ولا يدخل فى نطاق الخطأ فى التقدير أو إستخلاص الوقائع أو تفسير القانون أو قصور الاسباب .

(الطعن رقم ٢٤٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/١٤)

وكانت المحكمة الادارية العليا قد أستقرت من قبل على جواز ترك الخصومة فى دعوى مخاصمة القضاة .

(الطعن رقم ٢٤٦٤ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٨٩/٣/١١)

المبحث الثانى
طلبات تقدير رسوم ومصاريف الدعوى

تضمن الفصل الثانى من الباب التاسع من قانون المرافعات المدنية والتجارية النص على قواعد تحديد مصاريف الدعوى وتقديرها والتظلم منها وذلك فى المواد من ١٨٤ إلى المادة ١٩٠ وهذه الموادتطبقها محاكم مجلس الدولة على إختلاف درجاتها وأهم مبادىء المحكمة الادارية العليا فى خصوصها ما يلى :

(ومع مراعاة أن مصاريف الدعوى تشمل رسومها ومع مراعاة أن تقدير الرسوم يتم فى صورة أوامر على عرائض يصدرها رئيس المحكمة طبقا لقانون المرافعات والمبادىء التى سنوردها لا حقا متعلقة بالمنازعة فى هذه الرسوم التى قد تأخذ شكل التظلم من أمر التقدير أمام المحضر أو بتقرير فى قلم كتاب المحكمة التى أصدرت الحكم) .

ذهبت إلى أن المعارضة فى مقدار الرسوم الصادر بها أمر رئيس الدائرة التى أصدرت الحكم وجوب حصولها بالنسبة للقضاء الادارى بتقرير يودع فى سكرتيريه المحكمة خلال الثمانى الايام التالية لاعلان الأمر المعارضة الحاصله أمام المحضر غير مقبولة شكلا وكذلك المعارضة بطريق البريد .

(الطعن رقم ١٥٩٩ لسنة ٧ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٩)

(الطعن رقم ٥ لسنة ٢١ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٤ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١١٦٦)

وذهبت إلى أن الاصل أن مصاريف الدعوى تقدر فى الحكم عند عدم تقديرها بتولى ذلك رئيس الهيئة التى أصدرت الحكم بأمر على عريضة الأمر الصادر فى هذا الشأن يعتبر مكملا للحكم ومن طبيعته وكذلك الأمر فى حالة عدم تقدير أتعاب الخبراء سلطة رئيس الهيئة فى إصدار أمر على عريضة قاصره على تقدير المصاريف دون الحكم بها . القاضى الأمر له حرية تقدير المصروفات المناسبة حسبما يستظهره من ظروف الدعوى ومستنداتها إلا أن يلزمه القانون بتقدير معين ولا يجوز له أن يتعدى سلطة تقدير المصروفات إلى سلطة الحكم بها .

(الطعن رقم ١٠١٣ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٠/٥/٩)

(الطعن رقم ٦٣٣ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٣/٦/٢٤ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١١٧٤)

وذهبت إلى أن إلزام الحكومة بمصروفات الطعن إنما تنصرف إلى إلزام الجهة التي يعمل بها العامل وهى الجهة التى عليها الاداء مباشرة النيابة الادارية ولها اختصاصها فى تتبع الجرائم التأديبية والاخطاء الادارية لا يجعل منها خصما فى الدعوى التأديبية لا إلزام علي النيابة الادارية بمصروفات الدعاوى التى ترفعها أو الطعون التى تقام منها أو من العاملين عن أحكام المحاكم التأديبية .

(الطعن رقم ٤ لسنة ١٩ ق جلسة ١٩٧٣/٦/٢٣ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١١٨٣)

وذهبت إلى أنه طبقا للائحة الرسوم المطبقة أمام مجلس الدولة الصادرة فى ١٤ أغسطس سنة ١٩٤٦ ومواد القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ الخاص بالرسوم القضائية فإن قرار لجنة المساعدة القضائية بالاعفاء من الرسوم القضائية كلها أو بعضها فإن أثر الإعفاء من الرسوم يظل قائما فلا يجوز مطالبه الخصم المعفى بها حتى ولو صدر الحكم فى الدعوى ضده وألزم بمصاريفها حتى يصدر قرار جديد من لجنة المساعدات القضائية بعد أن يثبت زوال حالة العجز عن دفع الرسوم . لقلم الكتاب أن يستصدر من رئيس المحكمة التى أصدرت الحكم أمرا بتقدير الرسوم المستحقة سواء كان المحكوم عليه ملزما ببعضها بقرار من لجنه المساعدة القضائية إلا أنه لا يجوز له فى الحالة الاخيرة إتخاذ إجراءات التنفيذ قبل صدور قرار بإلغاء الاعفاء وإنهاء أثره .

(الطعن رقم ١٤٦ لسنة ١٧ ق جلسة ١٩٧٥/٦/١ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١١٦١)

وذهبت إلى أن المادة ١٢ من المرسوم الصادر فى ١٩٤٦/٨/١٤ بتعريفة الرسوم أمام مجلس الدولة مناط تقدير الرسم أمام المحكمة الادارية العليا يتحدد بالطلبات التى تشتمل عليها الدعوى إذا كانت الدعوى تشتمل على طلب واحد يحصل الرسم الثابت إذا كانت الدعوى تتضمن طلبات متعددة مصدرها جميعا سند واحد يجرى تقدير الرسم على أساس مجموع هذه الطلبات إذا كانت مصدرها سندات مختلفة يتم تقدير رسم مستقل على أساس كل سند على حده .

(الطعن رقم ٢ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨٠/٢/١٢ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١١٦٠)

وذهبت إلى أن المادة ١٢ من الرسوم الصادرة فى ١٩٤٦/٨/١٤ بتعريفة سوم والاجراءات المتعلقة بها أمام محكمة القضاء الادارى نصت على

تخويل كل ذى شأن أن يعارض فى مقدار الرسم الصادر به أمر التقدير ولهذا فإن لسكرتيريه محكمة القضاء الادارى المعارضة فى مقدار الرسم الصادر به أمر التقدير بإعتبارها جهة إدارية مختصة بتحصيل الرسوم وتسويتها .

(الطعن رقم ٢٣٦٠ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/٤/٢٣ س ٢٨ ص ٦٨٨)(١)

وذهبت إلى أن مصاريف الدعوى وإن كان أحد عناصرها رسم الدعوى إلا إنها أهم من الرسوم إذ تشمل كافة ما ينفقه الخصوم من نفقات لازمة لرفع الدعوى وسيرها حتى الحكم فيها كمصاريف أتعاب الخبراء ومصاريف الشهود ومصاريف الانتقال إلى المحكمة إذا إستلزم الأمر ذلك فى الدعوى فضلاً عن مقابل أتعاب المحاماه .

(الطعن رقم ٨٢١ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٤/٦/٩ س ٢٩ ص ١١٩٨)

وفى حكم هام لها

ذهبت إلى أن المرسوم الصادر فى ١٩٤٦/٨/١٤ بشأن الرسوم والاجراءات أمام محكمة القضاء الادارى أحكام هذا المرسوم مقصوره فقط على الرسوم القضائية مؤدى ذلك إنها لا تمتد إلى مصاريف الدعاوى والطعون وأوامر تقدير هذه المصاريف والتظلم منها ذلك أن رسم الدعوى يعتبر عنصرا من مصاريف الدعوى ومصاريف الدعوى أهم من الرسوم لانها تشمل كافة ما ينفقه الخصوم من نفقات لازمة لرفع الدعوى وسيرها حتى صدور الحكم فيها مثل أتعاب الخبراء ومصاريف الشهود ومصاريف إنتقال المحكمة إذا إستلزم الأمر ذلك ومقابل أتعاب المحاماه قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ جاء خلوا من نصوص خاصة بمصروفات الدعوى مما يقتضى إعمال أحكام قانون المرافعات فيما يتعلق بأوامر تقدير هذه المصاريف وإجراءات التظلم فيها .

(المعارضة رقم ١ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٥ س ٣١ ص ٩٠)

---

(١) تطبيقا لهذا المبدأ أنظر تقرير المعارضة فى الأمر الصادر من محكمة القضاء الادارى فى ١٩٨٦/١/٢٨ المعارضة رقم ٣ لسنة ١٩٨١ المقامة من سكرتاريه محكمة القضاء الادارى وكذلك المعارضة رقم ٢ لسنة ١٩٨١ وكانت المعارضة الاولى خاصة بالأمر الصادر بتقدير الرسوم فى الدعوى رقم ٢٩٦٥ لسنة ٢٦ ق والمعارضة الثانية خاصة بأمر التقدير فى الدعوى رقم ١٢٧٥ لسنة ٢٩ ق وأنظر حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٢٣٧٣ لسنة ٣٥ جلسة ١٩٩١/٧/١٦ وذلك فى المعارضة المقدمة عن تقدير الرسوم فى هذا الحكم وتلاحظ لنا عدم ترقيم هذه المعارضة وأن الحكم صدر بذات رقم الدعوى المعارض فى تقدير مصروفاتها .

المبحث الثالث
طلبات تصحيح الأحكام وتفسيرها

نص الفصل الثالث من الباب التاسع من قانون المرافعات على هذه القواعد الاجرائية المتعلقة بكيفية تصحيح ما يقع من المحاكم فى أحكامها من أخطاء مادية بحته كتابية أو حسابية وكذلك الاختصاص بتفسير الحكم إذا ما وقع فى منطوق غموض أو إبهام وكذلك كيفية علاج حالات إغفال المحكمة الفصل فى بعض الطلبات الموضوعية وذلك فى المواد ١٩١ ، ١٩٢ ، ١٩٣ وتطبق كافة محاكم مجلس الدولة على إختلاف درجاتها هذه القواعد وأهم أحكام المحكمة الادارية العليا فى هذا الخصوص ما يلى

ذهبت إلى أنه طبقا لنص المادة ١٩١ من قانون المرافعات فإن المحكمة تملك تصحيح ما وقع فى المنطوق وفى الأسباب الجوهرية التى تعتبر متممة له من أخطاء مادية بحته كتابيه أو حسابية لا يعتبر الحكم المصحح معدلا للحكم الذى يصحة بل متمما له إذا جاوزت المحكمة ولايتها فى التصحيح إلى التعديل أو التفسير كان حكمها مخالفا للقانون ومثال ذلك تغيير منطوق الحكم المطعون فيه من عدم قبول الدعوى لرفعها بعد الميعاد إلى الحكم بأحقية المدعى فى طلباته لا يعد ذلك تصحيحا لخطأ مادى بل يعد تغييرا للمنطوق بما يناقضة ويجوز الطعن فى قرار التصحيح أمام المحكمة الادارية العليا .

(الطعن رقم ٢٨٥ لسنة ١٥ ق جلسة ١٩٧٦/٤/٤ م . ١٥ . س ج ٢ ص ١٠٨٤)

وذهبت إلى أن القاعدة أن المحكمة تستنفذ ولايتها بإصدار الحكم فى النزاع فلا يجوز لها بعدئذ العدول عنه أو التعديل فيه أو الاضافة إليه إستثناء من القاعدة المتقدمة يجوز للمحكمة أن تصحح ما وقع فى حكمها من اخطاء مادية كتابيه أو حسابيه مناط إعمال هذا الاستثناء أن يكون الخطأ الذى وقع فى الحكم خطأ ماديا بأن يكون فى الحكم أساس يدل على الواقع الصحيح فى نظر المحكمة ويبرر بالتالى ما خالفه من خطأ مادى إذا فورن بهذا الواقع الصحيح الثابت فى الحكم ولا يجوز أن يتخذ التصحيح ذريعة للرجوع عن الحكم بما يمس حجيته.

(الطعن رقم ١٣١٤ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٧)

ذهبت الى أن طلب تفسير الحكم يقدم الى المحكمة التى أصدرت الحكم بالأوضاع المعتادة لرفع الدعوى وتقتصر المحكمة فى نظر هذا الطلب علىً تفسير وإيضاح ما شابه من غموض حتى يتسنى تنفيذه بما يتفق وحقيقة المراد من منطوقه ومؤدى ذلك أنه لا يجوز للمحكمة وهى تنظر طلب التفسير أن تتعرض لوقف تنفيذ الحكم المطلوب تفسيره أو تعديله أو إلغائه .

(الطعن رقم ٨٢٤ لسنة ٢٦ ق جلسة ١٩٨٥/١١/١٩ س ٣١ ص ١٩٤)

(وطلب التفسير رقم ٢٧٢٣ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٦/٤/١٢ س ٣١ ص ٨٢)

وذهبت إلى أنه إذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات جاز لصاحب الشأن أن يعلن خصمه للحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه .

(الطعنان رقما ١٩٩٧ و١٩٩٥ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/١٢ س ٣٣ ص ٢٢)

وذهبت إلى أن المادة ١٩٣ من قانون المرافعات أجازت لصاحب الشأن إذا أغفلت المحكمة الحكم فى بعض الطلبات الموضوعية أن يعلن خصمه بصحيفة الحضور أمامها لنظر هذا الطلب والحكم فيه والمقصود بالاعلان هو إعادة إتصال علم الخصم بإستمرار طرح الخصومة عن الطلب أمام المحكمة الاولى إذا جرى الطعن فى الحكم لإلغائه فيما لم تقم به الدعوى اصلا ووجهت الجهه المطعون ضدها بالخصومه أمام محكمة الطعن فإن الحكم الذى يصدر فى الطعن بالالغاء يمكن أن يشمل على تقرير إحالة الدعوى إلى محكمة الطعن الأولى للنظر فيما هو مطروح فيها أصلا من نزاع لم تقضى فيه بعد حكم المحكمة الادارية العليا الصادر فى مواجهة المطعون ضدها يعتبر بمثابة اعلان لهذه الجهه للحضور أمام المحكمة التأديبية (محكمة الطعن الأولى) للنظر فى طلب الطاعن .

(الطعن رقم ٩٢٣ لسنة ٣٤ ق جلسة ١٩٩٠/١/٦)

وأخيرا فإن محاكم مجلس الدولة تطبق أيضا مفاد نص المادة ١٨٣ من قانون المرافعات التى تجعل المحكمة التى أصدرت الحكم هى المحكمة المختص بنظر المنازعات المتعلقة بتسليم الصورة التنفيذية الثانية عند ضياع الأولى بناء على صحيفة تعلن من أحد الخصوم إلى الأخر .

(الطعن رقم ٣٤١٤ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/١/٢٧ س ٢٧ ص ٧٤٢)

المبحث الرابع
دعوى إثبات الحالة أو تهيئة الدليل

ذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أن دعوى إثبات الحالة هى دعوى تهيئة الدليل وهى دعوى مستقلة قائمة بذاتها لا غنى عن وجوب تحضيرها وتقديم تقرير فيها من هيئة مفوضى الدولة ولا سبيل إلى الخلط بينها وبين طلب وقف التنفيذ .

(الطعن رقم ٥٢٧ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٨ س ٢٦ ج ١ مبدأ ٩٢)

وذهبت إلى أن دعوى تهيئة الدليل لا تخرج عن كونها من الدعاوى المستعجلة وهى صورة خاصة من صور الدعاوى المؤقتة نظمها المشرع فى المواد ١٣٣ و١٣٤ من قانون الإثبات فى المواد المدنية والتجارية الصادر بالقانون رقم ٢٧ لسنة ١٩٦٨ مما يقتضى خضوعها لما تخضع له سائر الحالات التى يجوز فيها للقضاء الادارى أن يصدر فيها على وجه الاستعجال أحكاما وقتيه دون المساس بالموضوع يجب الا تقبل على إستقلال أى ما لم تكن مرتبطة بدعوى موضوعية .

ومن حيث أنه بالبناء على ما تقدم فإن دعوى إثبات الحالة لا تقبل أمام مجلس الدولة إذا رفعت إستقلالا بصفة أصلية غير مرتبطة بدعوى إدارية موضوعية ومتى كان الأمر كذلك وكان الثابت أن المدعى قد أقام دعواه الراهنة بطلب الحكم بصفة مستعجلة (إثبات الحالة) ولم يقرن طلباته بطلب موضوعى سواء أمام القضاء العادى أو القضاء الادارى من شأنه قيام منازعة إدارية تكون الاصل فى إقامة الدعوى فمن ثم تكون الدعوى غير مقبولة أمام محاكم مجلس الدولة ويكون الحكم المطعون فيه وقد خلص إلى عدم الاختصاص قد خالف القانون مما ينبغى الحكم بإلغائه والحكم بعدم قبول الدعوى .

(الطعن رقم ٩٧ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٤)

ملحوظة : تنص المادة ١٣٣ من قانون المرافعات على أنه يجوز لمن يخشى ضياع معالم واقعة يحتمل أن تصبح محل نزاع أمام القضاء أن يطلب فى مواجهة ذوى الشأن وبالطرق المعتاده من قاضى الأمور المستعجلة الانتقال للمعاينة وتراعى فى هذه الحالة الأحكام المبينة فى المواد السابقة .

فالدعوى إذن ليست من الدعاوى الوقتية بل هى من الدعاوى المستعجلة وقاضى الأمور الوقتية غير قاضى الأمور المستعجلة فوجبت الاشارة إلى هذا الأمر لإختلاف إختصاص كل قاضى فيها .

وذهبت إلى أنه قد جرى قضاء هذه المحكمة على عدم قبول دعوى تهيئة الدليل التى ترفع إستقلالا عن المنازعة الموضوعية التى تدخل فى الاختصاص الولائى للقضاء الادارى ذلك أن إختصاص قاضى المنازعة الاصلية بالنظر فى كل ما يتفرع عنها من منازعات فرعية وتطبيق هذه القاعدة فى مجال القضاء الإدارى منوط بأن تكون المنازعة الاصلية مطروحه فعلا على القضاء الادارى الذى يختص فى هذه الحالة بنظر المنازعة الفرعية بالتبعيه للمنازعة الموضوعية المطروحة عليه .

(الطعن رقم ٥٠٥ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٣/٤/١٦)

وذهبت إلى أن إختصاص القضاء الادارى يمتد إلى دعوى تهيئة الدليل إذا رفعت مرتبطة بدعوى من دعاوى الالغاء أو من دعاوى القضاء الكامل أو من دعاوى التعويض أو من دعاوى المنازعات الخاصة بالعقود الادارية أساس ذلك أن قاضى الأصل هو قاضى الفرع ومثال ذلك طلب ندب خبير لإثبات ما لحق العقار المملوك للمدعى من تلف وهدم للسور الخارجى وإتلاف وإقلاع الاشجار والاعمدة الكهربائية مع طلب الحكم له بتعويض عما أصابه من أضرار من جراء إعتداء الادارة على ملكه . هى دعوى تعويض وتهيئة الدليل اللازم لذلك عن عمل مادى إتخذته الجهه الادارية ويتبدى فيه واضحا وجه السلطة العامة ومظهرها والدعوى الماثلة هى عين المنازعة الادارية التى تختص بالفصل فيها محاكم مجلس الدولة طبقا للمادة ١٧٢ من الدستور والمادة ١٠ فقرة رابع عشر من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة . وإنتهت المحكمة إلى ندب أحد الخبراء لمباشرة المهمة الثابتة بعريضة الدعوى .

(الطعنان رقما ١٣٨ ، ١٧٩ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٨٤/٤/١٤)

وأخيرا وفى حكم حديث لها كان الحكم المطعون فيه الصادر من محكمة القضاء الادارى قد أنتهت إلى أن دعوى تهيئة الدليل التى تهدف إلى مجرد إثبات الحالة إنما هى دعوى مستقلة تقوم بذاتها ولو لم ترتبط بأى طلب أخر ولذلك

فإنه يكفى لقبولها المصلحة المحتملة طالما أن الغرض منها إثبات ما يخشى زواله عند النزاع فيه وعلى ذلك فإنه لا يلزم لقبولها أن يقترن بطلب موضوعى .

وذهبت المحكمة الادارية العليا إلى أنه إذا كان من المتصور أن تقوم دعوى تهيئة الدليل فى نطاق علاقات القانون الخاص بوصفها دعوى إثبات حالة تصور حالة مادية يتعذر إثباتها مستقبلا صيانة للدليل المثبت للحق من خطر الضياع إلا أنه فى مجال المنازعات التى محلها العلاقات القانونية التى تنشأ فى القانون العام فإن قبول دعوى تهيئة الدليل تتعلق بقرار أو تصرف إدارى مما يخضع لولايه محاكم مجلس الدولة يقتضى أساسا وبالضرورة التعرض لمدى توفر التكييف السليم للقرار أو التصرف مما يجعل داخلا فى هذه الولاية وتختص به المحكمة المنظوره أمامها الدعوى فضلا عن أنه يتعين أن يحوط القرار أو التصرف المشبهه فى عدم مشروعيته حسب ظاهر الأوراق لتتوفر المصلحة المحتملة على نحو معقول يبرر سلوك هذا الطريق لتوفير الدليل لدعوى الالغاء أو التعويض أو المنازعة الادارية قبل إقامتها ولا يتصور قانونا أو عقلا أن يتحقق ذلك فى الحكم الذى يصدر بتهيئة الدليل إلا إذا تعرض لبحث الولاية والأختصاص ومدى مشروعية التصرف أو القرار ولو بحسب الظاهر بما يقتضيه المقام وعليه فإن الحكم المطعون فيه واجب الإلغاء لأن طلب ندب الخبير لم يقترن بطلب موضوعى مما تختص به محاكم مجلس الدولة .

(الطعن رقم ٣٥٥٢ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٩١/٤/٦)

الفصل الثالث

الاعمال الولائيه لمحاكم مجلس الدولة

إن الأعمال الأصلية والاساسية للقضاء هى الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحتة بيد أن أعمال القضاء لا تنحصر فى هذا النوع من الأعمال إذ فضلا عن هذه الأعمال ذات الطبيعة القضائية البحته يمارس القضاه أعمالا ذات طبيعة ولائيه ويباشر القاضى هذه الأعمال بما له من حق الولاية إن مصدر سلطة القاضى فى ممارسته هذه الأعمال هو ولايته العامة بإعتباره واحداً من الحكام أولاه الأمور الذين يملكون توجيه الناس والسيطرة عليهم تحقيقا لما فيه مصلحتهم و مصلحة المجتمع الذى ينتمون اليه وقد حاول الفقة فى مصر إجمال الأعمال التى يقوم بها القضاء فى حدود وظيفته الولائيه غير أن الفقهاء أختلفوا فى تحديد هذه الأعمال على نحو جامع شامل ويمكن القول أن الأعمال الولائيه تنحصر فى خمسة أنواع يشمل النوع الأول إثبات التصرفات والعقود التى تحصل فى مجلس القضاء والتصديق عليها ومنحها بهذا التصديق الصفة الرسمية والقوة التنفيذية مثل ضبط الاشهارات وتوثيق العقود والتصديق عليها أثناء قيام الخصومة أما النوع الثانى فيتضمن ما تقوم به جهات القضاء لحفظ أموال القصر والمحجور عليهم والغائبين أما النوع الثالث فيشمل ما للمحكمة الشرعية من الولاية العامة على الأوقاف ويشمل النوع الرابع ما تجريه محاكم الأحوال الشخصية من الأعمال الادارية المتعلقة بحالة الانسان الشخصية أى الحالة المدنية قبل تحقيق الوفاة وإثبات الوراثة وعقد الزواج ويتضمن النوع الخامس الاجراءات التحفظيه أو الوقتيه التى تأمر بها المحاكم حماية للحقوق دون أن تتعرض بها للفصل فى خصومه متعلقه بأصل الحق مثل الأمر الذى يصدره رئيس المحكمة المدنية بإختصاص الدائنين بعقار لمدينة تأمينا للدائن وأهم صور السلطة الولائيه للقضاء هى الأوامر على عرائض وإن لم تكن هى الصورة الوحيدة للاعمال الولائيه(1) .

والأوامر على العرائض وعلى ما تبين من نصوص الباب العاشر من قانون المرافعات هى الأوامر التى يصدرها قضاة الأوامر الوقتية بما لهم من سلطة ولائيه وذلك بناء على الطلبات المقدمة إليهم من ذوى الشأن على عرائض

---

(1) د . أحمد مليجى اعمال القضاة مكتبه عالم الكتب سنة ١٩٩٠ ص ١٠٦ وما بعدها حيث أورد عرضا لمختلف أراء الفقهاء وبخصوص الأعمال الولائيه وما أوردناه فى المتن هو رأى الدكتور محمد حامد فهمى وهو أوسع الاراء تصنيفا لهذه الأعمال .

وتصدر تلك الأوامر فى غيبة الخصوم دون تسبيب بإجراء وقتى أو تحفظى فى الحالات التى تقتضى بطبيعتها السرعة أو المباغته دون مساس بأصل الحق المتنازع عليه لذا لا تحوز تلك الأوامر حجيه ولا يستنفذ القاضى الوقتي سلطته بإصدارها فيجوز له مخالفتها بأمر جديد مسبب وتخلص الفروق بين الأمر على عريضه والحكم فى أن الأمر على عريضه يقدم مباشرة إلى قاضى الأمور الوقتية بالمحكمة المختصة أو إلى رئيس الهيئة التى تنظر الدعوى طبقا لنص المادة ١٩٤ مرافعات بينما الحكم يصدر فى دعوى ترفع إلى محكمة بناء على طلب المدعى بصحيفة تودع قلم الكتاب طبقا لنص المادة ٦٣ مرافعات .

- كما أن الأمر على عريضة يصدر فى غيبة الخصم دون إعلان أو مواجهة ومن ثم فإن عريضة الأمر لا تعلن للخصم إلا بعد أجابة الطالب إلى طلبه وذلك يعكس الحكم والذى لابد أن يصدر بين طرفى التداعى تحقيقا لمبدأ المواجهة كما إنه لا يلتزم ذكر الأسباب التى بنى عليها الأمر إلا إذا كان مخالفا لأمر سبق صدوره فعندئذ يجب ذكر الأسباب التى إقتضت إصدار الأمر الجديد وإلا كان باطلا (م ٢/١٩٥ مرافعات) أما الحكم فيجب أن يكون مسببا كما أن الأمر على عريضة بإعتباره عملا ولائيا فإن حجيته وقتيه أما الحكم فيحوز حجيته الشيىء المحكوم فيه كما أن الأمر على عريضه واجب النفاذ المعجل بغير كفالة بقوة القانون عملا بنص المادة ٢٨٨ من قانون المرافعات اما الأحكام فلا تكون واجبه النفاذ بصفة عامة إلا إذا أصبحت نهائية أو كانت مشمولة بالنفاذ المعجل أو صادره فى مادة مستعجلة وأخيرا فإن الأمر على عريضة يسقط إذا لم يقدم للتنفيذ خلال ثلاثين يوما من تاريخ صدوره أما الأحكام فلا تسقط بصفة عامة إلا بمضى خمسة عشر سنة .

وطبقا لنص المادة ٢٧ من قانون المرافعات فإن قاضى الأمور الوقتية فى المحكمة الابتدائية هو رئيسها أو من يقوم مقامه أو من يندب لذلك من قضاتها وفى محكمة المواد الجزئية هو قاضيها ويجب الإشارة إلى إنه طبقا لنص المادة ٢٧٤ من قانون المرافعات فإن قاضى التنفيذ يختص بإصدار القرارات والأوامر المتعلقة بالتنفيذ وهو يفصل فى منازعات التنفيذ الوقتية بوصفه قاضيا للامور المستعجلة وحالات الأوامر على العرائض الواردة بقانون المرافعات تنقسم إلى ثلاثة أقسام القسم الأول يتضمن الحالات المنصوص عليها فى قانون المرافعات والتى يختص بها قاضى الأمور الوقتية كإعلان فى غير المواعيد المقررة وحالات إمتناع المحضر عن الإعلان والأمر بانقاص مواعيد المسافة ونقص

مواعيد الحضور فى الدعاوى وإمتناع قلم الكتاب عن أعضاء الصوره التنفيذية الأولى وتقدير مصاريف الدعوى **القسم الثانى** ويتضمن حالات الأوامر المنصوص عليها بقانون المرافعات والمتعلقة بالتنفيذ كإمتناع المحضر عن القيام بأى إجراء من إجراءات التنفيذ والأذن بتفتيش المدين لتوقيع الحجز على ما في جيبه والامر بندب خبير لتقويم المصوغات والسبائك الذهبية والأمر بنقل الأشياء المحجوزة وغيرها من الأوامر المتعلقة بالتنفيذ .

والقسم الثالث يتعلق بحالات الحجز التحفظى

غير أن هذا التعداد للأوامر على عرائض ليس على سبيل الحصر بل هناك أوامر على عرائض تصدر دون الاستناد لنص قانونى مثل صدور الأمر بمنع المعروض ضده من السفر خارج الجمهورية حتى يؤدى للطالبة باقي المبالغ موضوع الدعوى رقم ٣٨ لسنة ١٩٨١ حى الأزبكية وكذلك صدور الأمر بمنع سفر المعروض ضده إلى خارج الجمهورية حتى يؤدى للطالبه النفقة المحكوم بها بموجب الحكم الصادر فى الدعوى رقم ٩٩ لسنة ١٩٨٠ وكذلك الأمر بمنع الزوجة من السفر والأمر بإضافة اسم الصغيرة .... إلى جواز سفر والدتها الحاضنة لها والأمر بالتصريح للطالب بإستخراج صورة رسمية من محضر إشهار الاعلام رقم وكذلك الأمر بالتصريح للطالب بإستخراج صورة طبق الأصل من وثيقة الزواج رقم والأمر بتسليم الطالب شهادة من واقع سجلات مصلحة وثائق السفر والهجرة والجنسية ثابت بها تحركاته فى الفترة من إلى والامر بالتصريح للطالب بالاطلاع على عنوان العروض ضده لدى مصلحة الجوازات والجنسية وكذلك الأمر بالتصريح للطالب بأستخراج شهادات ميلاد القصر كل من الجهة المختصة والأمر برفع الاسطر السبعة الأخيرة من مقال « مؤتمر هذا الرجل بقلم صفحة ١٧ المعد للنشر بمحله التى تظهر صباح الخميس وضبط أصول وأكليشهات تلك الاسطر السبعة وإذا كان هذا العرض يوجز فكرة الأوامر على عرائض كجزء هام من إختصاص القاضى الولائى[1] فهل يعرف القضاء الادارى فكرة الأعمال الولائية وما هى حدود سلطاته إزاء هذه الأعمال

---

(١) ما ورد بالمتن بخصوص الأوامر على عرائض هو تلخيص لما جاء بكتاب المستشار مصطفى مجدى هرجه الأوامر على العرائض من منشورات دار المطبوعات الجامعية بالأسكندرية سنة ١٩٨٦ والأوامر على العرائض التى أوردناها هى نقلا عما جاء بهذا الكتاب وحيث أورد تاريخ وأرقام صدور هذه الأوامر .

وهل هناك تطبيقات لنظام الأوامر على عرائض فى قانون مجلس الدولة أو فيما جرت عليه أحكام محاكمه ؟

محكمة القضاء الادارى والأخذ بنظام الأوامر على عرائض

يمكن القول بأن المشرع قد نظم بقانون أحد صور الاختصاص الولائى لمحكمة القضاء الادارى وهو سلطتها فى إصدار أوامر على عرائض حيث أن المادة ٤٩٥ من القانون رقم ١٣٢ لسنة ١٩٤٩ الخاص ببراءات الإختراع والرسوم والنماذج الصناعية المعدلة بالقانون رقم ٦٥٠ لسنة ١٩٥٥ تنص على أنه يجوز لصاحب براءة الإختراع أو الرسم أو النموذج أثناء نظر الدعوى الادارية أو الجنائية أن يستصدر من رئيس محكمة القضاء الادارى أمرا بإتخاذ الإجراءات التحفظية وخاصة إعداد وصف تفصيلى عن المنتجات أو البضائع المقلده والالات والادوات التى إستخدمت أو قد تستخدم فى إرتكاب الجريمة .. ويجوز لصاحب براءة الإختراع أو الرسم أو النموذج أن يستصدر الأمر بإتخاذ ما تقدم من الاجراءات قبل رفع الدعوى إدارية أو جنائية ويجب عليه فى هذه الحالة أن يقوم برفع دعواه الادارية أو المباشرة أو بتقديم شكواه للنيابه فى ظرف ثمانية أيام عدا مواعيد المسافة من تاريخ تنفيذ الأمر وإلا بطلت هذه الاجراءات من تلقاء نفسها وقد ذهبت محكمة القضاء الادارى عند تطبيق هذا النص إلى أن قانون مجلس الدولة قد جاء خلوا من مواد تنظيم الأمر على عريضه والتظلم منه ومن ثم وجب الرجوع فى هذا الشأن إلى قانون المرافعات وأنتهت إلى أن مناط الحجز التحفظى الذى يجوز توقيعه عملا بحكم المادة ٤٩ من قانون براءات الاختراع هو أن يثبت لرئيس محكمة القضاء الادارى أن هناك رسما أو نموذجا صناعيا تم تسجيله على النحو المبين بالباب الثانى من القانون المشار إليه وأن تكون مدة الحماية القانونية المقررة بالمادة (٤٤) من القانون ذاته لا زالت سارية وأن يقدم صاحب الرسم أو النموذج من الدلائل ما يكفى للاعتقاد بوجود تقليد لموضوع الرسم أو النموذج الصناعى المسجل أو بيع أو عرض المنتج المقلد .

(محكمة القضاء الادارى حكمها فى الدعوى رقم ١٨٣٦ لسنة ٢٥ ق جلسة ١٩٧٢/١٢/٢٦)

(الدعوى رقم ٤٣٨٤ ق جلسة ١٩٩٠/١٢/٤)

وتجدر الاشارة إلى أن هذه الدعاوى السابقة كان الغرض منها الحكم بصحة إجراءات الحجز التحفظى التى صدرت فى صور بأوامر على عرائض حيث

أن إجراءات الحجز التى تصدر فى صورة أمر عريضة تأخذ رقما مختلفا حيث تقيد بسجل مختلف عن سجل الدعاوى .

(أنظر حكم محكمة القضاء الادارى فى الدعوى رقم ٢٢٧٥ لسنة ٤١ ق جلسة ١٩٩١/٤/٢)

وهكذا فإن المشرع قد أجاز لمحكمة القضاء الادارى أصدار أمر على عريضه بالحجز التحفظى فتكون هذه الحالة مردها إلى نص التشريع ذاته ولكن هل يتضمن قانون مجلس الدولة نفسه ما يثير إختصاص محاكم مجلس الدولة بإصدار أوامر على عرائض أخرى ؟

قانون مجلس الدولة والأوامر على عرائض :

يمكن القول أن قانون مجلس الدولة رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ قد أباح الاستعانة بنظام الأوامر على عرائض عندما جاء بالمادة الثالثة من مواد إصداره أنه تطبق الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد به نص وذلك إلى أن يصدر قانون الاجراءات الخاصة بالقسم القضائى فمن مقتضى هذا النص أن سائر الحالات التى أجاز فيها قانون المرافعات إصدار أمر على عريضة وإنه يمكن صدور هذا الأمر من محاكم مجلس الدولة وأخص هذه الحالات هى تلك المتعلقة بسير الدعوى الادارية أمام محاكم مجلس الدولة وكذلك تلك المتعلقة بتنفيذ أحكامه ومن هذه الحالات الاعلان فى غير المواعيد المقررة وحالات إمتناع المحضر عن الاعلان وإنقاص مواعيد المسافة وكذلك إمتناع قلم الكتاب عن إعطاء الصورة التنفيذية الأولى وكذلك طلب تقدير مصاريف الدعوى .

ويمكن القول بأن بعض هذه الاجراءات يباشرها قضاة محاكم مجلس الدولة فعلا كأوامر تقدير مصاريف الدعوى بل وقد نص قانون المجلس ذاته على جواز إصدار أوامر على عرائض فى حالات معينة منها ما جاء بالمادة ٢٦ من مواد هذا القانون التى تنص على أنه على الجهة الادارية المختصة أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعه بالمستندات والأوراق الخاصة بها .... ويجوز لرئيس المحكمة فى أحوال الاستعجال أن يصدر أمرا غير قابل للطعن بتقصير هذا الميعاد ويعلن الأمر إلى ذوى الشأن خلال أربع وعشرين ساعة من تاريخ صدوره وذلك بطريق البريد ويسرى الميعاد المقصر من تاريخ الاعلان .

كما نصت المادة ٣٠ من ذات القانون على أن يكون توزيع القضايا على دوائر المحكمة بمراعاة نوعها طبقا للنظام الذى تبينة اللائحة الداخلية للمجلس ويبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة ذوى الشأن ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ويجوز فى حالة الضرورة تقصيره إلى ثلاثة أيام .

وهكذا فإن قانون مجلس الدولة نفسه أباح إصدار أوامر على عرائض فى حالات معينة وبإحالته إلى قانون المرافعات فيما لم يرد به نص فى قانون المجلس فإن سائر الحالات الواردة قانون المرافعات والمتعلقة بسير الدعوى الادارية بدءاً من إعلانها إلى تقدير مصروفاتها تصدر فى صورة أوامر على عرائض يجب أن تصدر هذه الاوامر من محاكم مجلس الدولة على إختلافها ووفقا لاختصاص رؤوسائها بوصفهم قضاه للامور الوقتية لأنه لا إختصاص لقاضى الأمور الوقتية فى المحاكم العادية فى إصدار هذه الأوامر المتعلقة بسير الدعوى أمام محاكم مجلس الدولة وكذلك الأمر فى منازعات التنفيذ الوقتية التى تختص بها محاكم الدولة بوصفها هى المختصة بنظر هذه المنازعات المتعلقة بتنفيذ أحكامها وإلى هذا الحد ليست هناك ثمة عقبات تحول دون صدور هذه الأوامر فهى تتعلق بإجراءات سير الدعوى أو تنفيذ الأحكام الصادرة من محاكم مجلس الدولة ومنصوص على هذه الحالات فى قانون المرافعات ولكن هل يجوز صدور أوامر على عرائض غير منصوص عليها فى قانون المرافعات أو بمعنى أخر هل هناك حالات صدرت فيها أوامر على عرائض بإبتداع من قضاء محاكم مجلس الدولة ؟

تطبيقات القضاء الادارى للأوامر على عرائض

أمكن لنا أن نحصر حالة صدر فيها أمر على عريضة من دائرة العقود والتعويضات بمحكمة القضاء الادارى وأخرى رفض رئيس ذات الدائرة إصدار هذا الأمر من ذات الدائرة وحالة أخرى لصدور أمر على عريضة من دائرة الأفراد بمحكمة القضاء الادارى .

فأما الحالة التى صدر فيها الأمر على عريضة الاول فكانت متعلقة بطلب تقدم به رئيس مجلس إدارة هيئة ميناء القاهرة الجوى لرئيس محكمة القضاء الادارى بصفته قاضيا للأمور الوقتية طالبا فيه إصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى

فورا وحالا دون تنبيه على كافة البضائع والمنقولات المملوكه للمعروض ضدهم والكائنة فى الأسواق الحرة بالمبنى رقم (٢) بميناء القاهرة الجوى وفاء لمستحقات الهيئة الموضحة بالمستندات المرفقة بطلب إستصدار الأمر وثانيا بالأذن بنقل هذه المنقولات بعد توقيع الحجز عليها إلى أحد المستودعات الموجودة بالدائرة الجمركية وتعيين مؤسسة مصر للطيران حارسا عليها ريثما تتولى الهيئة الطالبة باقى الأجراءات بدعوى الحق وتثبيت الحجز وجعله تنفيذيا .

وقد صدر الأمر من رئيس دائرة العقود بمحكمة القضاء الادارى بتوقيع الحجز التحفظى حالا وتحت مسئولية مقدم الطلب وبغير تنبيه على ما يوجد من بضائع ومنقولات مملوكه للمحجوز عليهم والموجودة فى الأسواق الحرة بالمبنى رقم (٢) بميناء القاهرة الجوى وذلك وفاء للمبالغ المشار إليها وأمر بتعين الهيئة الطالبة حارسة على جرد المنقولات والبضائع ما بقى الحجز التحفظى قانونا وعلى الهيئة الطالبة إستيفاء باقى الأجراءات لرفع دعوى الحق(١) .

هذا الأمر لا غرابة فى أن يصدره قاضى العقود الادارية بوصفه يملك سائر مقومات ومكنات القاضى العادى فضلا عن أن هذا الأمر صدر إستنادا إلى المادة ٣١٦ والمادة ٣١٩ من قانون المرافعات حيث أن المادة ٣١٦ من قانون المرافعات أجازت للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينة فى كل حالة يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه ويكون ذلك طبقا للمادة ٣١٩ مرافعات بأمر من قاضى التنفيذ بطلب عريضة ومن هنا فإن الجديد فى هذا الأمر أننا على حد علمنا لم نعلم بصدور أمر من هذا القبيل قبل هذا الأمر ويمكن القول أن صدور هذا الأمر بعد إستعمالا طبيعيا لمكنات قاضى العقد الادارى التى أعطاها له القانون ولا تثريب عليه فى ذلك ما دام مختصا بالنزاع فى الاصل بوصفه - أى النزاع - متعلق بأحد العقود الادارية .

---

(١) أنظر صورة هذا الأمر فى الملحق الخاص الوثائق وهذه الدعوى برقم ٢٠٥٧ لسنة ٤٣ ق وصدر الأمر فى ١٩٨٩/١/١١ وتظلمت منه الشركة التى صدر الأمر ضدها فى ١٩٨٩/١/١٧ بالدعوى رقم ٢٢٦٤ لسنة ٤٣ وفى ١٩٨٩/١/١٨ أقام من صدر الأمر لصالحه الدعوى رقم ٢٢٨٧ لسنة ٤٣ طالبا إلزام المدعى عليهم بعده مبالغ مالية كما طلب تثبيت الحجز التحفظى الموقع فى ١٩٨٩/١/١٢ وقد رفضت محكمة القضاء الادارى التظلم من الأمر سالف البيان فطعنت عليه الشركة الصادر فى مواجهتها هذا الأمر بالطعن رقم ٣٧٢١ لسنة ٣٥ ق والطعن رقم ٤١٢٩ لسنة ٣٥ ولم يصدر فيهما حكم بعد .

ولكن ما يهمنا هو الأمر الثاني الذى تم فيه رفض إصدار الأمر من قبل ذات القاضى حيث طلب مقدم الأمر بوقف إجراءات سحب العملية من طالب الأمر لحين الفصل فى الدعوى رقم ١١٤٤ لسنة ٤٣ ق وإحتياطيا الأمر بعدم الاعتداد بالإنذار بسحب العملية المبلغ لطالب الأمر لحين الفصل فى الدعوى ذاتها وكان موضوع طلب الأمر يتعلق بنزاع بين طالب الأمر والجهة الادارية حول تنفيذ عقد مقاولة حيث طلب المدعى إضافة مدة توقف خارجة عن إرادته إلى مدة تنفيذ العملية وأثناء تداول دعواه بهذا الخصوص وصل إليه أنذار بسحب العمل منه نتيجة عدم إنجازه للنسبة المقررة للأعمال فطلب إصدار أمر بطلباته سالفة البيان إلا أن رئيس الدائرة رفض إصدار هذا الأمر(١) دون تسبيب .

وهذا الأمر وإن لم يصدر فإنه لم يتم عدم قبوله بما يعنى أنه يمكن أن يصدر فى حالات أخرى متعلقة بتنفيذ العقود الادارية خاصة وإنه يكتنف تنفيذ العقد الادارى كثير من المخاطر التى تتطلب إجراء سريعا لحماية المقاول من إمتيازات الجهة المتعاقدة معه كحقها فى سحب العمل منه وكذلك مصادرة خطاب الضمان المقدم منه وهو ما قد يصيبه باضرار مالية بالغه لا يمكن تعويضها من خلال الاجراءات العادية لسير الدعوى الادارية فصدور أوامر على عرائض فى هذه الحالات من شأنه أن يدرأ عن المقاول خطرا جسيما لحين الفصل فى دعواه أو الفصل فى الشق العاجل منها على الأقل وليس هناك ضرر جسيم يصيب الاداره من جراء صدور مثل هذا الأمر الذى يوقف تسييل خطاب الضمان أو إجراءات السحب منه لأن هذه الاجراءات فى العادة تأخذ وقتا ليس بالقصير حتى تتمكن الادارة من جرد معدات المقاول وعمل كشوف بها ثم طرح العملية من جديد للتنفيذ على حسابه ولهذا فإن إستخدام اسلوب الأوامر على عرائض فى مثل هذه الحالات يؤدى إلى التخفيف من آثار السلطات والمكنات المخولة للجهة الادارية فى نطاق العقد الادارى وفى نفس الوقت تكون هذه الأوامر بمثابة إجراءات وقتيه لحين صدور الحكم فى الدعاوى الموضوعية .

وإذا كان صدور مثل هذه الأوامر من قاضى العقد الادارى وهو يتمتع بسلطات القضاء الكامل فهل يمكن تصور صدور مثل هذه الأورامر من القاضى الادارى فى إحدى دعاوى الإلغاء ؟

---

(١) الدعوى رقم ٥٤٥١ لسنة ٤٣ ق وصدر الرفض مؤرخا فى ١٩٨٩/٩/٥ .

لقد أمكن لنا أن نعثر على عدة أوامر صادره من رئيس محكمة القضاء الاداري الدائرة الاولى بصفته قاضيا للتنفيذ وتعلقت هذه الأوامر بموضوع واحد وهو طلب تنفيذ الحكم الصادر في ١٩٩٠/٢/٨ في الدعويين رقمي ٤٧٦٢ و٤٧٦٩ وذلك بالاستعانة بقوة الشرطة والانتقال إلى مقر نقابة المحامين وتنفيذ الحكم السابق اعلانه بكل ما قضى به .

وتخلص وقائع هذه الأوامر في أن طالب الأمر قد أقام الدعوتين رقمي ٤٧٦٢ و٤٧٦٩ لسنة ٤٣ ق في ١٩٩٠/٢/٨ طالبا في الدعوى الأولى بصفة مستعجلة اصليا بوقف تنفيذ القرار الصادر من نقابة المحامين بالاستمرار في إجراء الانتخابات يوم ١٩٨٩/٥/٢٦ وفي الموضوع بالغاء هذا القرار وإحتياطيا الاستمرار في تنفيذ الحكم الصادر في الدعوى رقم ٢٩٢٤ لسنة ٢٣ ق في ١٩٨٩/٤/٢٩ بوقف إجراءات الانتخابات وقد حكمت المحكمة في ١٩٩٠/٢/٨ بوقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما وإنه إلتجاء إلى محضري مجلس الدولة لتنفيذ الحكم بالقوة الجبرية إلا إنهم إمتنعوا عن ذلك مما دعاه إلى طلب إصدار الأمر للمحضرين بالانتقال إلى مقر نقابة المحامين وتنفيذ الحكم السابق إعلانه بكل ما قضى به .

ويعرض هذا الطلب على رئيس دائرة منازعات الافراد بمحكمة القضاء الاداري اصدر أمره لقلم المحضرين بتنفيذ الحكم الصادر من هذه الدائرة بجلسة ١٩٩٠/٢/٨ في الدعوتين رقمي ٤٧٦٢ و٤٧٦٩ لسنة ٤٣ ق على الوجه المبين بمنطوق هذا الحكم وأسبابه وقد صدر بعد هذا الأمر أمرين أخرين بذات الالفاظ ولذات الطلبات(١) .

والناظر لهذه الأوامر يجد أنها صادره من رئيس دائرة الافراد بمحكمة القضاء الاداري بوصفة قاضيا للتنفيذ وبخصوص أمر يتعلق بتنفيذ أحكام صادره منه وهو ما يؤكد ما سبق وذكرناه حول تطبيق نظام الأوامر على عرائض في نطاق قضاء مجلس الدولة في الحدود المقررة بقانون المرافعات سواء بوصف

---

(١) الأمر الأول صادر في ١٩٩٠/٢/٢٢ في الدعوى رقم ٢٩٣٣ لسنة ٤٤ ق والأمر الثاني صادر في الدعوى رقم ٣٠٣٧ لسنة ٤٤ ق جلسة ١٩٩٠/٢/٢٧ والأمر الثالث صادر في الدعوى رقم ٣٢٨١ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٩٢/٣/١٩ .

القاضى الادارى قاضيا وقتيا أم قاضيا للتنفيذ ومن هنا لا نجد جديدا فى هذه الأوامر الصادرة من قاضى الإلغاء فهى صادرة فى خصوص عقبة مادية فى التنفيذ فقام بإصدار أمره للمحضر بتنفيذ ما سبق إصداره من أحكام وقد أصدرها القاضى بوصفه القاضى المختص بنظر منازعات التنفيذ الوقتية ولكن يحق التساؤل عن إمكانية إصدار قاضى الإلغاء أوامر على عرائض مثل نظيره قاضى العقود الإدارية ؟

إن هذا التساؤل يجد أساسه فى إختلاف دور قاضى الإلغاء عن دور قاضى العقود الادارية بوصف أن الاخير يتمتع بصلاحيات القضاء الكامل فى خصوص منازعات العقود اما قاضى الإلغاء فلا يتمتع بهذه الصلاحيات فالقيد الرئيسى على سلطانه مستمد من تلك الفكرة المستقرة فى الفقة فى مصر وفرنسا من أن قاضى الإلغاء لا يملك إصدار أمر إلى جهة الادارة بالقيام بعمل ما أو الامتناع عن القيام بهذا العمل لأن فى ذلك إعتداء على مبدأ الفصل بين السلطات .

وإذا أوضحنا فيما سبق فساد هذه الفكرة وأنه لا أساس لها من الصحة نضيف إلى ما سبق فى خصوص دراستنا عن الأوامر على عرائض أن هذه الأوامر تصدر متعلقة من قريب أو بعيد بدعوى موضوعية بل ولا تستمر هذه الأوامر مدة طويلة بل تتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى معينة تتعلق بأصل الحق الذى صدر الأمر متعلقا به ومن هنا فهذه الأوامر وان صنفت على إنها تدخل فى الوظيفة الولائية للقاضى فإنها تدخل بالتبعية فى نطاق عمل قاضى الإلغاء فهو قاضى فى المقام الأول ولا يتصور السماح له بإصدار أوامر تتعلق بسير الدعوى ولا يسمح بإصدار أوامر أخرى تتعلق بإتخاذ إجراءات وقتية لا تسعفه فيها وسائلة العادية فى رقابة القرارات الادارية ولا تؤثر هذه الأوامر على فصله فى الدعاوى الادارية ذاتها ولقد رأينا صورا لاوامر على عرائض اصدرها القضاء العادى وتتعلق بقرارات إدارية فى الحقيقة كالأمر بتمكين المدعى من إستخراج شهادة بتحركاته من إدارة الجوازات خلال فترة معينة فحقيقة القرار بالتكييف الادارى له أن هناك قرارا سلبيا بالأمتناع عن إعطائه هذه الشهادة ولا يتصور أن يقوم طالب الشهادة بإقامة دعوى بوقف تنفيذ وإلغاء هذا القرار غير ذى الأهمية فى موضوعه . ولكن يتصور صدور أمر بإعطائه

هذه الشهادة يصدر سريعا وبإجراءات بسيطه ونفقات قليلة وكذلك الأمر عند رفع دعوى بوقف تنفيذ وإلغاء القرار الصادر بفصل أحد الطلاب لأى سبب فما المانع من صدور أمر بدخوله الامتحان وعدم إعلان نتيجته حتى يفصل فى الدعوى ؟ والقول بغير ذلك من شأنه أن يضيع على الطالب سنة من سنوات عمره وقد يكون محقا في دعواه مما يجعل هناك أهميه كبرى لاستخدام الأوامر على عرائض لمواجهة الحالات الطائلة التى لا تسعف طلبات وقف التنفيذ لمواجهتها أو لمواجهة الاثار المترتبة عليها والقاضى عند إصدار لهذا الامر لا يصدره إلا كوسيلة وضعها المشرع لمواجهة حالات طارئة أناط بالقاضى سلطة تقديرها فهى ليست أوامر موجهة لجهة الادارة بوصفها تابعة للقضاء ولكن بوصف أن القاضى منوط به إستخدام سائر الوسائل القانونية المتاحة له لتحقيق العدالة والقاضى الادارى بدوره لا يمكن له التنصل من إستخدام هذه الأوامر إذا كانت مستخدمه فى أرساء قواعد العداله حتى فى نطاق دعوى الإلغاء التى لا تفترق عن غيرها من الدعاوى التى يختص بها مجلس الدولة إلا فى إجراءاتها ومواعيدها وأخيرا فإنه بإعتبار القاضى الادارى قاضى القانون العام فى المنازعات الادارية فإن اللجوء إليه فى نطاق أحد الدعاوى ولو كانت دعوى إلغاء لإصدار أمر على عريضة لهو اللجوء إلى القاضى صاحب الاختصاص فى إصدار هذا الأمر ولا يجوز له من تم النكول عن إتخاذ الاجراء الذى يراه ضروريا فى نطاق دعوى الإلغاء .

الباب الخامس
إختصاص القضاء الادارى
وفقا لقضاء محكمة النقض

ليس الغرض من الكتابه حول اتجاهات محكمة النقض فى تحديد اختصاص القضاء الادارى هو عمل دراسه حصريه لهذا القضاء فهذه الدراسه تحتاج إلى اكثر من فصل او باب وربما اكثر من كتاب واحد نظرا لتنوع قضاء محكمة النقض حول مسائل الاختصاص فى القضاء الادارى فهناك ابواب لهذا الاختصاص فى نطاق القضاء المدنى وقضاء التنفيذ وقضاء الامور المستعجله ومباحث المرافعات المختلفه فضلا عن هذا الاستقرار الذى تنعم به احكام محكمة النقض فى خصوص اغلب فروع القانون التى تبسط رقابتها على الأحكام فيها فإنه بخصوص الاختصاص فإن الحركة والتطور الملازمين لتطور القضاء الادارى قد إنتقلا الى قضاء المحاكم العادية ومن ثم قضاء محكمة النقض فى هذا الخصوص فاصبح الامر ليس باليسير حتى يتسنى عمل دراسه جامعة شامل لهذا القضاء فضلا عن ان الاحكام الحديثه لمحكمة النقض لا يتيسر لنا الحصول عليها بذات درجه السهوله التى نحصل بها على احكام القضاء الادارى ومن هنا كان لنا ان نهتم بإبراز مانراه يمثل قضاء مختلفا عن قضاء محاكم مجلس الدوله بخصوص مسائل الاختصاص ليس فقط لابراز اتجاهات محكمة النقض لكن لوضع اساس تحليلى لهذا القضاء يتسنى لنا من خلاله توضيح حقيقة هذا الاختلاف لما فى هذا الاختلاف من آثار عميقه على حقوق المتقاضين وما يتضمنه هذا الخلاف من تنازع سلبى او ايجابى كما تهدف فى الاساس إلى محاوله وضع ضوابط واضحه لحدود اختصاص القضاء العادى والقضاء الادارى تيسيرا على ذوى الشأن ومنعا من اطاله أمد التقاضى وسوف نعرض لهذا القضاء فى صوره مباحث قصيرة نتعرض فيها للموضوعات الرئيسيه التى قد تكون قاسما مشتركا بين القضائين كالعقود الادارية والقرارات الاداريه ودعاوى المسئولية ودعاوى الموظفين ويجب فى هذا الصدد أن نشير الى أن محكمة النقض مستقرة على أن الدفع بعدم الاختصاص الولائى يعتبر دائما مطروحا على محكمة الموضوع لتعلقه بالنظام العام ولو لم يدفع به امامها فلا يسقط الحق فى ابدائه والتمسك به حتى ولو تنازل عنه الخصوم ويجوز الدفع

به لأول مره أمام محكمة النقض اذا لم يسبق طرحه على محكمة الموضوع كمـا يجـوز لمحكمـه النـقض أن تثيـره مـن تلقـاء نفسها .

(الطعن ١٠٦٩ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/٥/١٦ مجموعه احكام محكمة النقض فى خمسين عاما جـ ١ ص ٨٥٠)

القرار الادارى ومناط اختصاص المحاكم العاديه به .

لا نجد فى قضاء محكمة النقض اختلافا كبيرا وجوهريا حول تحديد ماهيه القرار الادارى او تعريفه يخالف ذلك المستقر عليه فى قضاء المحكمة الاداريه العليا ولكن الخلاف حول مناط اختصاص القضاء العادى بالنظر فى الطعون الموجهه لقرارات ادرية وعلى نحو اكثر تحديدا فى حالات الا نعدام التى تبيح للقضاء العادى ان يخضع القرارات الادارية لرقابته فالقرار المنعدم محل اختصاص مشترك لجهه القضاء العادى والقضاء الادارى ولكن متى يكون القرار منعدما .

ذهبت محكمة النقض الى .

– انه ولن كان يمتنع على المحاكم المدنيه بنص المادة ١٥ من قانون السلطه القضائية رقم ٥٦ لسنة ١٩٥٩ السارى على واقعه الدعوى أن تتعرض لتفسير الأمر الادارى أو تأويله وكانت المادة التاسعه من قانون تنظيم مجلس الدوله رقم ٥٥ لسنه ١٩٥٩ اخولته لمحكمة القضاء الادارى بالمجلس دون سواها إلا انه لما كان القانون وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمة لم يعرف القرارات الاداريه ولم يبين الخصائص التى تميزها والتى يهتدى بها فى القول بتوافر الشروط اللازمه لها ولحصانتها من تعرض السلطه القضائيه العاديه لها بتعطيل أو تاويل فإن وظيفه المحاكم المدنيه أن تعطى لهذه القرارات وصفها القانونى على هدى حكمه التشريع ومبدأ الفصل بين السلطات وحمايه الافراد وحقوقهم توصلا الى تحديد إختصاصها للفصل فى النزاع المعروض عليها .

(الطعن ٣٨٠ سنة ٤٣ ق – جلسة ١٩٧٧/٣/٣٠ س ٢٨ ص ٨٣٧)

– وذهبت إلى ان القرار الادارى الذى لاتختص جهه القضاء العادى بالغاءه أو تأويله أو تعديله هو ذلك القرار الذى تفصح به جهه الاداره عن إرادتها

الملزمة بما لها سلطة بمقتضى القوانين واللوائح وذلك بقصد إحداث مركز قانونى معين متى كان ممكنا وجائزا قانونا وكان الباعث عليه مصلحه عامه .

(الطعن ١١٧ لسنة ٣٦ ق - جلسة ١٩٧٠/٦/١٦ س ٢٠ ص ١٠٥٥)

كما ذهبت إلى ان تعلق القرار بمسأله من مسائل القانون الخاص أو بادارة شخص معنوى خاص خروجه من عداد القرارات الاداريه أيا كان مصدره .

(الطعن ٢٦١٤ لسنه ٥٦ ق - جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٧ مجلة القضاء الفصليه مفصليه س ٨٨ ص ٢٥٧)

وتطبيقا لهذا الفهم ذهبت إلى ان القرار الذى اصدره مدير عام مصلحه الموانى والمنائر بتقدير الاجر الذى يستحقه الطاعن (المرشد) لا يعد قرار إداريا يباشر به عملا من اعمال السلطة العامه وليس من شأنه انشاء مركز قانونى وكل ما يهدف اليه المشرع من تخويل مدير عام مصلحه الموانى والمنائر إصدار هذا القرار هو مجرد إقامته وسيطا بين المرشد والسفينه ليتيسر فض النزاع بينهما فى علاقات القانون الخاص لهذا تختص بنظره جهه القضاء العادى .

(الطعن ١١٧ لسنه ٣٦ ق - جلسه ١٩٧٠/٦/١٦ س ٢١ ص ١٠٥٥)

ونجد أن هذا التعريف للقرار الادارى يطابق ذلك المستقر فى قضاء مجلس الدوله كما اننا نلاحظ تطبيقات عديده . صحيحه لهذا القضاء على النحو التالى .

ففى مجال التراخيص

استقرت محكمة النقض على ان تصرف الاداره فى املاكها العامه لا يكون الا على سبيل الترخيص وهو مؤقت يبيح للسلطه المرخصه دواما ولداعى المصلحه العامه الحق فى إلغاءه أو الرجوع فيه ولو قبل حلول أجله وكل اولئك من الأعمال الادارية التى يحكمها القانون العام ولا ولايه للمحاكم فى شأنها ولا تخضع للقانون الخاص .فالترخيص ليس عقدا مدنيا وإنما يعد امرا اداريا .

(الطعن ٥٤ لسنه ٢٣ ق - جلسه ١٩٥٦/٦/١٠ س ٧ ص ٧٣٠)

(والطعن ٣٨٧ لسنه ٤٣ ق - جلسه ١٩٨١/١٢/٢٩)

كما استقرت على أن التعرض ، المستند إلى أمر إدارى اقتضته مصلحه عامه لايصلح اساسا لرفع دعوى حيازه لمنع هذا التعرض وذلك لما يترتب حتما على الحكم لمصلحه رافعها من تعطيل هذا الامر ووقف تنفيذه وهو ما يمتنع على المحاكم والمثال الواضح على ذلك قرار رئيس مجلس المدينه بإنهاء الترخيص وإخلاء المساكن المخصصه لسكن الموظفين .

(الطعن ٣١٤ سنة ٣٤ ق جلسه ١٩٦٨/٩/٧ س ١٩ ص ٥٣٨)

(الطعن ٣٢ لسنه ٣٨ ق جلسه ١٩٧٣/٣/٢ س ٢٤ ص ٤٧٠)

وفى خصوص دعاوى الموظفين ذهبت الى .

ان عباره المادة الثالثه من قانون مجلس الدوله رقم ٩ لسنه ١٩٤٩ قد دلت صراحه على ان المنازعات الناشئه عن كافه المكافأت المستحقه للأشخاص بوصفهم عاملين بالدولة يكون الفصل فيها من إختصاص جهة القضاء الادارى دون غيره الا ما استثنى منها بقانون خاص ومتى كان لفظ المكأفات قد جاء عاما مطلقا بحيث يشمل المكافأت المقرره بأحكام قانون المعاشات المكافأت الاخرى التى يستحقها الموظف عن أعمال اضافيه قام بها فوق عمله العادى بناء على تكليف من الجهه الحكوميه التابع لها او إحدى الجهات الحكوميه الاخرى فان تخصيصه بالمكافأه التى يستحقها العامل لما اداه فى نطاق عمله الاصلى يكون تقييدا لمطلق النص بغير قيد وتخصيصا لعمومه بغير مخصص فاذا كان الثابت أن المنازعه فى الدعوى تدور حول إستحقاق المطعون ضده المكافأه التى يطالب بها عن عمل ندب للقيام به من جهه حكوميه فوق أعمال وظيفته وبوصفه موظفا عموميا بالدوله فان القضاء الادارى يكون هو وحده المختص بنظر هذه المنازعة .

(الطعن ٧١ لسنه ٣٤ ق جلسه ١٩٦٧/٦/٨ س ١٨ ص ١٢٢٦)

غير انها فى احدى الدعاوى كانت قد ذهبت إلى ان النص فى الفقرة الثانيه من القانون رقم ٥٥ لسنه ١٩٥٩ على إختصاص مجلس الدوله بالفصل فى المنازعات الخاصه بالمرتبات والمعاشات والمكافأت المستحقه للموظفين العمومين او لورثتهم وفى المادة التاسعه منه على ان يفصل مجلس الدوله بهنيه قضاء ادارى دون غيره فى طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها

فى المادة السابقه بما فيها الفقرة الثانيه إذا رفعت اليه بصفه اصليه او تبعيه من مقتضاه ان اختصاص المجلس بنظر طلباتُ التعويض مقصور على الطلبات المتعلقه بالمنازعات الخاصه بالمرتبات والمعاشات والمكافآت واذا كان الثابت فى الدعوى إشتمالها على طلب تعويض ضرر ناتج عن اصابه اثناء العمل ومصروفات علاج وهو ما يخرج بطبيعته ولفظه عن نطاق القرارات المتعلقه بالمرتبات والمعاشات والمكافآت يكون الاختصاص بنظرها للمحاكم المدنيه صاحبه الولايه العامه وكان الحكم المطعون فيه قد جرى فى قضائه على ان الدعوى لا تخرج عن كونها مطالبه لمكافأة مستحقه للمستأنف عليه نظير اصابته فإن يكون قد خالف القانون وأخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٢٤٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٧٩/١١/١٥ س ١٨ ص ١٩٨٤)

الا انها عادت بعد ذلك وبعد صدور القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إلى أن مفاد المادة العاشرة من هذا القانون ان القضاء الادارى يختص دون غيره بنظر المنازعات الخاصه بالمعاشات المستحقه للموظفين العمومين هو اختصاص مطلق وشامل لأصل هذه المنازعات وما يتفرع عنها فيندرج فى نطاق ما تصدره الدوله بشأن تلك المعاشات من قرارات أو اجراءات باعتبارها من العناصر المتفرعه عن المنازعات الاصليه فى حدود اختصاصها الكامل بنظرها ومرد ذلك طبيعيه علاقه الموظف بالدوله وهى علاقه لائحيه فقد حددت القوانين واللوائح معاش الموظف وما يحق للدوله استقطاعه منه ووسيلتها فى هذا الخصوص وقد منح المشرع بنص الفقرة الاولى من المادة الاولى من القانون ١١١ لسنة ١٩٥١ جهة الاداره حق الخصم من معاش الموظف فى حدود الربع استيفاء لدينها الناشىء عن سبب متعلق بأدائه لوظيفته دون حاجه الى سبق إستصدار حكم بمديونيته لها مما مؤداه ان جعل من حق هذه الجهه تقرير قيام مسئولية الموظف عن فقد بعض الأموال مملوكه لها وتقدير التعويض المستحق لها فى هذه الشأن والتنفيذ به بطريقه الخصم من المعاش استناد على أن هذا الحق إنما ينبثق عن الرابطه التى قامت بينهما بما ترتبه من آثار فى جانب كل منهما ولازم ذلك ان هذا الخصم فى حد ذاته لا يعدو أن يكون مثار المنازعه فى المعاش مما يجعلها فى جوهرها منازعه إداريه تدور حول مقدار معاش هذا الموظف فى نطاق حق الاداره المنوه عنه ومنه التعويض عن

الاشياء التى أضاعها فتندرج بهذه المثابه فى اختصاص القضاء الادارى دون غيره .

(الطعن رقم ٢١٥ لسنة ٤٦ ق جلسة ١٩٨٢/٢/٢٨ م قواعد النقض فى خمسين سنة ح ١ ص ٨٥٢)

ونظرا لأنه قبل صدور القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة لم يكن هناك إختصاص عام لمجلس الدوله بنظر المنازعات الاداريه وكان إختصاصه محددا على سبيل الحصر فكان طبيعا ان يمتد اختصاص المحاكم العاديه ليشمل تلك المنازعات الاداريه التى لم يكتمل لها شكل القرار الادارى المنصوص عليه حصرا فى قانون مجلس الدوله فذهبت إلى أن متى كان الكتاب الدورى الذى وجهة مدير مصلحه خفر السواحل إلى مرءوسيه لا يعدو ان يكون مجرد تعليمات صادره إلى أقسام المصلحه بما يجب عليها إتباعه فى حاله وقوع تعد على املاكها من إبلاغ السلطات الاداريه المختصه للعمل على إزاله هذا النعدى فإن الكتاب بهذه المثابة لا يتمخص عن قرار ادارى فردى يتمتع بالحصانة القانونية أمام المحاكم العادية وينبنى على ذلك أن ما يقع من رجال المصلحة فى سبيل إزاله التعدى لا يكون مستندا إلى قرار إدارى واذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر اعتبر هذه التعليمات قرارا ورتب على ذلك قضاءه بعدم إختصاص المحاكم العاديه بما فيها القضاء المستعجل بنظر دعوى اثبات الحاله المترتبه على ازاله التعدى فإنه يكون قد خالف القانون فى مسأله إختصاص متعلق بالولايه .

(الطعن رقم ٣١٨ لسنة ٢٨ ق جلسة ١٩٦٣/٣/١٤ س ١٤ ص ٣٠٣)

وفى نطاق العقود الاداريه .

نجد أن هناك استقرارا على تحديد مفهوم العقد الادارى ونطاق اختصاص القضاء الادارى بهذه العقود بما يتفق مع القضاء الادارى فى هذا الخصوص ومع فهم صحيح لطبيعه العقد الادارى وحدود إختصاص القاضى الادارى بالمنازعات الناشئه عنه .

– فذهبت الى أن مفاد نص المادة العاشره من القانون رقم ١٦٥ لسنة ١٩٥٥ ان عقد التوريد ليس عقدا إداريا على اطلاقه بتخصيص القانون وانما يشترط لاسباغ هذه الصفه عليه ان يكون اداريا بطبيعته وخصائصه الذاتيه وهو لا يكون

كذلك إلا إذا ابرم مع احدى جهات الادارة بشأن توريد مادة لازمة لتسيير مرفق عام واحتوى على شروط غير مألوفه فى القانون الخاص واما اذا كان التعاقد على التوريد لا يحتوى على شروط استثنائيه غير مالوفه فى نطاق القانون الخاص وهى الشروط التي يتسم بها العقد الاداري ويجب توافرها لتكون مفصحه عن نيه الادارة الأخذ بأسلوب القانون العام فى التعاقد فإنه لا يكون من عقود التوريد الاداريه المسماه فى المادة العاشره سألفه الذكر والتى يختص القضاء الادارى دون غيره بالفصل فى المنازعات الناشئه عنها .

(الطعن رقم ٢٧٧ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/١٠/١٩ س ١٦ ص ٨٩٣)

وذهبت الى أن إذا وصف الحكم عقد ترخيص مصلحه السكه الحديد باستغلال احد المقاصف بمرفق التلفونات بأنه عقد ادارى توافرت فيه الخصائص الذاتيه للعقد الادارى بإبرامه مع شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد إداره مرفق عام هو احد المقاصف ليقدم فيه المأكولات والمشروبات لموظفى وعمال مصلحه التلفونات بأسعار محدده كما تضمن العقد شروطا غير مألوفه فى القانون الخاص إذا أعطى جهه الاداره الحق فى إلغاء العقد ومصادره التأمين الذى قدمه المتعاقد معها بمجرد الاخلال بالالتزامات المترتبه عليه فإن هذا الوصف صحيح فى القانون .

(الطعن رقم ٤٨٣ لسنة ٣٠ ق جلسة ١٩٦٥/١٠/١٩ س ١٦ ص ٨٩٧)

وذهبت إلى أن الأمر الذى تصدره جهة الاداره بالامتناع عن صرف المبالغ المستحقه للمقاول المتعاقد معها لدى جهات الحكومه المختلفه استنادا إلى شروط العقد الادارى نتيجه سحب العمل منه ليس فى حقيقته أمرا بتوقيع حجز إدارى يخضع فى اجراءاته لاحكام قانون الحجز الادارى للقضاء العادى سلطه الفصل فيه .

(الطعن رقم ٣٨٨ لسنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/٣/١٤ س ١٨ ص ٦١٢)

– وذهبت إلى أنهإذا كانت المادة العاشره من القانون رقم ١١٥ لسنة ١٩٥٥ تقضى بأن يختص مجلس الدوله بهيئه قضاء إدارى دون غيره بالمنازعات الخاصه بعقود الالتزام والاشغال العامه والتوريد أو أى عقد إدارى أخر فإن

الاختصاص بنظر دعوى تعويض مقامه على جهة الاداره من متعاقد معها لمنعها إياه من إستخراج ونقل رمل مصرح له بها مقابل مبلغ من المال والمرفوعه في ظل هذا القانون يكون معقودا لجهة القضاء الادارى دون جهه القضاء العادى .

(الطعن رقم ٢٠٢ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/١٤ س ٢٣ ص ٤٠٧)

– وذهبت إلى ان العقد الادارى وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمه هو العقد الذى يبرمه شخص معنوى من أشخاص القانون العام بقصد إداره مرفق عام او بمناسبه تسيير ويظهر فيه نيته فى الاخذ بأحكام القانون العام وذلك بتضمينه شروطا استثنائيه غير مألوفه فى القانون الخاص أو يحيل فيه إلى اللوائح القائمه وإذا كان الثابت فى الدعوى ان الطاعن محافظ مطروح اصدر تفويضا لمدير مديريه التعليم بالمحافظه خوله فيه إتخاذ الاجراءات اللازمه لتأليف كتابين للتربيه الا ساسيه ومحو الاميه نظير مكافأت تحدد على أساس الفئات التى وضعتها وزاره التربيه والتعليم وكان الطاعن لم يقدم إلى محكمة ما يدل على أن العمل الذى كلف به المطعون عليه الأول هو مما يستلزمه السير العادى للمرفق وفقا للائحته الداخليه أو طبقا لعرف جرى العمل به وعليه فإن الحكم المطعون فيه اذا إنتهى الى وصف العلاقه القائمه بين الطرفين بأنها علاقه تعاقديه يحكمها القانون الخاص ويختصى بنظرها القضاء المدنى لا يكون قد خالف قواعد الاختصاص الولائى او اخطأ فى تطبيقها .

(الطعن رقم ٨٠ لسنة ٣٧ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٩ س ٢٣ ص ٣٥٨)

– وذهبت الى أن اختصاص محكمه القضاء الادارى بالمنازعات الخاصه بالعقود الاداريه هو اختصاص مطلق شامل لاصل تلك المنازعات وما يتفرع عنها ومن ثم يمتد إختصاصها إلى الطلبات المستعجله المتعلقه بهذه العقود كما يشمل ما يكون قد صدر بشأن العقد الادارى من اجراءات وقرارات .

(الطعن رقم ٤٤١ لسنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٤/٢/١٢ س ٢٥ ص ٣٣١)

– وذهبت الى أن إذا كان المعيار المميز للعقود الاداريه عما عداها من عقود القانون الخاص التى تبرمها الاداره أو الأشخاص الاعتباريه ما إستقر عليه الفقه والقضاء الادارى ليس هو صفه المتعاقد بل موضوع العقد ذاته متى إتصل

بتسيير المرفق العام وإحتياجاته وتحقيق غرض من أغراضه وكان المرسى موضوع النزاع هو من الأموال العامه المملوكه لجهه قناه السويس ويخصص لخدمه مرفق الملاحه فى هذه القناه وكان الحكم المطعون فيه إذا إعتبر العلاقه بين الهيئه العامه لقناه السويس وبين مورث المطعون عليهم السته الاول بشغل المرسى موضوع التداعى علاقة إيجارية يحكمها القانون الخاص وطبق عليها أحكام عقد الايجار ولم يعتبرها ترخيصا أو عقدا إداريا ورتب على ذلك إختصاص القضاء العادى بالفصل فى النزاع فإنه يكون قد خالف القانون واخطأ فى تطبيقه .

(الطعن رقم ٥٤٧ لسنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨١/١/١٠ مجموعه احكام النقض فى خمسين عاما ص ٨٤٩)

– واخيرا ذهبت إلى أن الترخيص بشغل العقار وروده على الاموال العامه للدوله او للشخص الاعتبارى العام إعتبار العقد إداريا .

(الطعن رقم ٣٩٦ لسنة ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/١١/٢٣ مجلس القضاه س ٢٢ ص ١٢٤)

الاانها فى حكم لها ذهبت إلى أنه وان كانت محكمة القضاء الادارى هى المختصه جدها بالفصل فى المنازعات المتعلقه بالعقود الاداريه إلا انه متى صدر الحكم فيها بالإلزام اصبح سندا يمكن التنفيذ به على أموال المحكوم عليه فتختص المحاكم المدنيه بمراقيه اجراءات التنفيذ والنظر فى مدى صحتها وبطلانها باعتبارها صاحبه الولايه العامه بالفصل فى جميع المنازعات المتعلقه بالمال ويختص القضاء المستعجل باعتباره فرعا منها بنظر الاشكالات الوقتيه المتعلقة بالتنفيذ إذ لاشأن لهذا الاشكالات بأصل الحق الثابت بالحكم المستشكل فيه كما انها لا تعد طعنا على الحكم وانا تتصل بالتنفيذ وانه للتحقق من مطابقته لأحكام القانون وذلك بخلاف المسائل المستعجله التى يخشى عليها من فوات الوقت والتى تتصل بموضوع المنازعات الخارجه عن اختصاص القاضى العادى والتى قد يرى القاضى المستعجل فيها مالا يراه قاضى الدعوى وهى المسائل التى أستقر قضاء هذه المحكمه على عدم إختصاص القضاء المستعجل بنظرها واذا كان الواقع فى الدعوى أن الاشكال المرفوع من المطعون عليه قد قصد به منع التنفيذ على السياره المملوكه له استنادا إلى أن الدين المحجوز من أجله الثابت بحكم محكمه القضاء الادارى يتعلق بالمنشأه التى كان يملكها

وانه لم يعد مسؤلا عن ادائه بعد تأميم هذه المنشأه وزيادة اصولها على خصومها دون ان يكون مبنى الاشكال نزاعا مما يختص به القضاء الادارى وحده فان الحكم المطعون فيه إذا قضى باختصاصه بنظر الاشكال يكون قد طبق القانون صحيحا .

(الطعن رقم ٣٤٧ لسنه ٣٧ ق جلسة ١٩٧٣/٢/١ س ٢٤ ص ١٣١)

وهذا القضاء يخالف مقتضى إعتبار مجلس الدوله هو قاضى القانون العام فى المنازعات الاداريه وفقا للقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ وما استقر عليه القضاء الادارى من اختصاص محاكمه بسائر منازعات التنفيذ الوقتيه باعتباره قاضى التنفيذ المختص مما يجعل التفرقه بين المنازعات الوقتيه العاديه وما ورد منها على مال هى تفرقه غير مبرره وتجزئه للاختصاص بدون سند خاصه انها تعطى الفرصه لقاضى التنفيذ لوقف تنفيذ الحكم نتيجه لهذا الاشكال حتى ولو كان حكما نهائيا او غير جائز الطعن فيه فكيف يتسنى الطعن فى قرار قاضى التنفيذ فى هذه الحاله أمام القضاء العادى ام القضاء الادارى ؟ وهو ما يجعل هناك ازدواج لا اساس له ولا منطق من وراءه ما دام القاضى الادارى قد أصبح قاضى القانون العام .

الاختصاص بالقرارات المنعدمه .

استقرت أحكام محكمه النقض على أنه يمتنع على جهه القضاء العادى التعرض للقرار الادارى بالالغاء أو التأويل أو وقف التنفيذ أو التعويض عن الاضرار الناشئة عنه الا أن شرط ذلك ان يكون القرار مستكملا فى ظاهره لمقومات القرار الادارى والا يكون مشوبا بعيب ينحدر به إلى درجه العدم وهذا المبدأ العام طبقته فى عديد من أحكامها تطبيقا صحيحا حيث كانت تلتزم فى رقابتها بهذه – العباره – ان القرار يكون قد استكمل بحسب البادى من الاوراق مقومات القرار الادارى لا يشوبه عيب يجرده من الصفة الادارية وينحدر به إلى درجه العدم ومن تم فلا تختص المحاكم العاديه ومنها القضاء المستعجل لانه فرع منها بالفصل فى طلب إلغائه أو وقف تنفيذه .

(احكام محكمه النقض فى ٨ – ٢ – ١٩٦٨ سنة ١٩ العدد الاول ص ٢٣٠ وجلسة ١٩٧٣/١٢/١١ الجزء الثالث ص ١٢٥٠ وحكمها فى الطعن رقم ١٦٥٦ لسنة ٥٠ جلسة ١٩٨٤/٦/١٤)

ومن التطبيقات الصحيحه لفكره الانعدام والقائمه على اعتداء السلطه الاداريه على اختصاص السلطه القضائيه ما انتهت إليه محكمه النقض من أن المادة ٢٠ من القانون رقم ٨٩ لسنة ١٩٤١ تنص على أن لوزير الاشغال أن يطعن فى صحة انعقاد الجمعية العمومية أو فى قرارها باعتماد تأليف مجلس النقابه وذلك بتقرير مبلغ لمحكمه النقض فى خلال ١٨ يوما من تاريخ إخطاره بمقررات الجمعية العمومية ويجوز لستين عضوا على الأقل ممن حضروا الجمعيه العموميه بشرط التصديق على امضاءاتهم الطعن فى تلك القرارات خلال ١٨ يوما من تاريخ إنعقاد الجمعيه العموميه أو اصدور هذه القرارات حسب الاحوال وكان يبين من الحكم المطعون فيه انه إستخلص للاسباب السائغه التى اوردها وفى حدود سلطته التقديريه أن المطعون عليه الاول انتخب فى ١٩٧٢/١٢/٢٩ عضوا عن شعبه هندسه المناجم والبترول وأن الجمعيه العموميه اعتمدت نتيجه هذه الانتخابات فى ذات اليوم وان أحدا لم يطعن فى صحه إنعقاد الجمعيه العموميه أو فى قرارها امام الجهه المختصه وهى محكمه النقض فى الميعاد الذى نص عليه القانون قرارها بإعتماد نتيجه هذه الانتخابات يكون قد تحصن وبالتالى يكون القرار الصادر بإعادده الانتخابات يوم ١٩٧٣/١/١١ معدوما وما يترتب عليه لصدوره ممن لا يملكه ومشوبا بمخالفه صارخه للقانون بما يجرده عن صفته الاداريه ويسقط عنه الحصانه المقرره للقرارات الاداريه ويخضعه بالتالى لاختصاص المحاكم القضائيه .

(نقض ١٩٧٨/٤/٢٥ سنة ٢٩ العدد الاول ص ١١٠٨)

إلا انها طبقت فكره الإنعدام تطبيقا غير صحيحا فى عده حالات حيث ذهبت إلى أنه إذا كان قرار المحافظ يقضى بإلقاء مياه المطاعم والمقاهى والمياه المخلفة عن الرشح والامطار وانفجار المواسير بما تحتويه من مخلفات فى المصرف موضوع النزاع وكان هذا القرار مخالفا لما نصت عليه المادة ٦٩ من قانون الصرف والرى رقم ٧٤ لسنة ٢١ من حظر القيام بالقاء جثة حيوان أو أو ايه مادة اخرى مضرة بالصحة أو ذات رائحة كريهة فى أى مجرى للرى أو للصرف ولما قضت به المادة ٧٥ من ذات القانون من معاقبه من يخالف ذلك بغرامه لا تقل عن خمسه جنيهات ولا تزيد على ثلاثين جنيها فإن ذلك يكون قد صدر من شخص لا سلطه له اطلاقا فى إصداره ومشوبا بمخالفه صارخه للقانون بما

يجرده من صفته الاداريه ويسقط عند الحصانه المقرره للقرارات الاداريه ويكون من حق القضاء العادى ان يتدخل لحمايه مصالح الافراد مما قد يترتب عليه .

(الطعن رقم ٤٧٩ لسنة ٤٤ ق - جلسة ١٩٧٨/١٢/٦ س ٢٩ ص ٥٠٢)

وهذا الحكم قد خالف مفهوم إنعدام القرارات الادارية ذلك ان المخالفه الصارخه لاحكام القانون لا تجعل القرار منعدما والإ كانت القرارات المخالفه للقانون منعدمه ولكن يتحقق الانعدام فى حاله الاعتداء على الاختصاص المقرر لاحدى السلطات الأخرى بما يمثل غصبا للسلطة اما المخالفة البسيطة أو الجسيمة للقانون فلا تنتج قرارا منعدما ومن هنا أفضنا فى التنبيه الى أن القضاء الادارى كثيرا ما يعدم القرارات الاداريه نتيجه رغبته فى إفاده اصحاب الشأن من المزايا التى تترتب على القول بانعدام القرار الادارى من انفتاح ميعاد للطعن وعدم التقيد بسابقه التظلم من القرار غير ان هذا التوسع من شأنه ان يجعل القرار المنعدم منطقه مشتركه للرقابه من قبل القضاء الادارى والقضاء العادى على حد سواء وهو ما يمثل خطوره فى تضارب الاختصاص فى هذه الحاله كما نجد أن محكمه النقض قد انتهت فى حالات أخرى إلى ان قرار المحافظ بالاستيلاء على عقار لصالح وزاره التربيه والتعليم هو قرار منعدم تختص المحاكم العادية بنظر المنازعة فيه.

(الطعن رقم ٢٢٠ لسنة ٥١ ق - جلسة ١٩٨٨/١٢/٢٥)

وهذا القرار الصادر من المحافظ بالرغم من صدوره من جهه غير مختصه بإصداره إلا ان المنوج المتطلب لبحث انعدام القرارات الاداريه من قبل المحاكم العادية يوجب عليها أن تقف فى البحث عند ظاهر القرار وفقا لما انتهت اليه محكمة النقض فى أحكامها التى ذكرناها من قبل فلا يجوز عند البحث فى الاختصاص الولائى للمحكمة أن تقوم بالبحث فى موضوع القرار وحقيقته حتى تصل إلى إنعدامه أو بطلانه أو صحته مالم يتضمن اعتداء على سلطه أخرى تشريعييه أو قضائيه اما صدوره بناء على تفويض غير صحيح أو باطل أو اعتداء سلطه ادنى على سلطه اعلى فى مدارج التنظيم الادارى فإن البحث فى هذا الموضوع يخرج عن نطاق اختصاص القاضى العادى ويترك القول بانعدام القرار او بطلانه

لمجلس الدوله صاحب الولايه فى الرقابه على هذه القرارات والقول بغير هذا من شأنه ان ينشىء مجالا للانعدام يشترك فيه القضاء العادى والقضاء الادارى وكل له مفهومه عن الانعدام بما من شأنه أن ينشأ التضارب وتنازع الاختصاص ومن هنا كان البحث فى حقيقه القرار امر لا يجوز الا من الناحيه الظاهريه فقط .

دعاوى المسئوليه عن الاعمال الماديه وعن الأعمال غير المشروعه .

الاصل وفقا لقضاء محكمه النقض أن الأضرار الناشئه عن قرارات اداريه لا تختص المحاكم العاديه بدعوى التعويض عنها حتى ولو كانت هذه الاضرار انما لحقت بالمدعى نتيجه أعمال ماديه متى وقعت هذه الاعمال الماديه استنادا الى القرار الادارى وتنفيذا له فلا يسوغ النظر اليها مستقله عن ذلك القرار اذ هى مرتبطه به برابطه السببيه وتستمد كيانها منه وليست مجرد أعمال غصب منقطعه الصله بالقرار الادارى .

(الطعن ١٩٧٣/١٢/١١ لسنة ٢٤ ج ٣ ص ١٢٥٠)

إلا أن محكمه النقض قد استقرت على اختصاص المحاكم العاديه بدعاوى المسئوليه عن الأعمال المادية فذهبت إلى أن قانونى مجلس الدوله رقم ١٦٥ لسنه ١٩٥٥ ورقم ٥٠ لسنه ١٩٥٩ لم ينزعا من ولايه المحاكم بالنسبه لدعاوى المسئولية المرفوعة على الحكومة التى كانت تختص بنظرها سوى ما كان من هذه الدعاوى متعلقا بطلب تعويض عن القرارات الإدارية المعيبه أما ما عدا ذلك من دعاوى التعويض عن أعمال الادارة الماليه فما زال للمحاكم إختصاصها المطلق به فإذا كانت الدعوى مرفوعة بطلب تعويض ضرر بسبب خطأ مدعى وقوعه من جانب وزارة الاشغال يتمثل فى إهمالها فى تطهير مصرف عمومى اهمالا نتج عنه إرتفاع منسوب المياه فى المصرف وطغيانها على أرض المدعى مما الحق الضرر به فإن دعوى المسئولية تقوم فى هذه الحاله على العمل المادى ومن ثم تختص المحاكم بنظرها .

(الطعن رقم ١٢٠ لسنة ٣٢ ق - جلسة ١٩٦٦/٣/١٧ س ١٧ ص ٦١٢)

- وذهبت إلى أن اذا كان الامر الصادر من رئيس لجنه الادارة الحكومية

يقضى بالاستيلاء على البضائع والمهمات المودعة بأسم سكك حديد الدلتا فى مخازن شركات الايداع فإنه لايتناول ما يكون مودعا فى هذه المخازن بأسم البنك (الطاعن) من ثم يكون الاستيلاء على البضائع التى كانت مودعة بأسم هذا البنك غير مستند فى الواقع إلى قرار إدارى على الاطلاق مما يعتبر معه هذا الاستيلاء اعتداء ماديا تختص المحاكم بنظر طلبات التعويض عنه .

(الطعن رقم ٢٤٢ لسنة ٣٤ ق - جلسة ١٩٦٧/١٢/٢٨ س ١٨ ص ١٩٢٥)

وذهبت إلى انه من المقرر فى قضاء هذه المحكمه أن لجهه القضاء العادى بمالها من ولايه عامه ان تتحقق من أن الحكم المطروح أمر حجيته عليها والذى أصدرته جهه قضاء اخرى قد صدر فى حدود الولايه القضائيه لهذه لجهة ولما كان الخكم الصادر من جهه قضاء خارج حدود ولايتها يعد معدوم الحجيه أمام الجهه صاحبه الولايه فى النزاع وكانت جهه القضاء الادارى لا يدخل فى اختصاصها الفصل فى المنازعات المتعلقه بالمسئوليه عن العمل غير المشروع ذلك ان محاكم القضاء العادى هى المختصه أصلا بنظر هذه المنزعات لما كان ذلك فإن الحكم المطعون فيه يكون قد إلتزم صحيح القانون إذ لم يعتد بحجيه حكم القضاء الادارى فيها قرره من عدم أحقيه الهيئه المطعون عليها فى الرجوع على الطاعن وهو تابعها الذى تسبب فى الضرر بما يزيد على مبلغ خمسين جنيها من مبلغ التعويض الذى ادته للمحكوم لها المدعيه بالحق المدنى فى قضيه الجنحه .

(الطعن رقم ١٨٩ لسنة ٣٢ ق جلسة ١٩٧٤/١١/٢٦ س ٢٥ ص ٣٢٨٦)

وقد اكدت قضائها سالف البيان فى عده احكام حديثه فى الطعون ارقام ١٨١ لسنة ٥٤ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٢٣ ، ٣٨٥ لسنة ٥٤ ق جلسة ٥٦٩ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٢٠ والاحكام منشوره بمجله القضاء الفصليه لسنة ٢٢ العدد الاول ١٩٨٩ ص ١٤ ، ص ١٥ .

وقد كان قضائها سالف البيان محل انتقاد كبير(١) نظرا لان قضاء المحكمه الادارية العليا قد استقر على اختصاص القضاء الادارى والمحاكم التأديبية تعد ان

(١) انظر مقاله د . عبد الفتاح عبد الحليم عبد البر مجله العلوم الاداريه العدد الاول يونيه سنه ١٩٩٠ ص ٢٤٥ تعليق على قضاء محكمه النقض سالف البيان .

كانت محكمه القضاء الاداری - بنظر الطعون فی هذه القرارات وهی قرارات تحمیل فی المقام الاول تنشأ عن خطأ الموظف ومن هنا كان التنازع الايجابى بين قضاء محكمه النقض وقضاء المحكمه الاداريه العليا .

وبغير تحليل عميق لهذا القضاء يهمنا الاشارة الى أن محكمة النقض والمحاكم العاديه تجاهلت ما اصبح عليه اختصاص مجلس الدوله بعد صدور القانون ٤٧ لسنة ١٩٧٢ مسبغا الولايه العامه لسائر محاكمه على المنازعات الاداريه فلم يعد إختصاص مجلس الدوله مقصورا أو محدودا على سبيل الحصر بل اصبح عاما شاملا لسائر المنازعات الاداريه ومن هنا انتهت المحكمه الاداريه العليا إلى اختصاص القضاء الاداری بدعاوى التعويض عن الاعمال الماديه اما محاكم القضاء العادى وعلى رأسها محكمه النقض فتحاول حتى الان تجاهل هذا النص وتطرد أحكامها على أنها هى صاحبه الولايه العامه فى القضاء متجاهله ان مجلس الدوله هو صاحب الولايه العامه فى المنازعات الاداريه بما يعنى كف يدها عن كل ما يمت بصله من قريب أو بعيد لهذه المنازعات واذا كانت النيه صادقه لدى محكمه النقض فى تقاسم الاختصاص مع مجلس الدوله فأولى بها ان تحدد إختصاص المجلس على نحو ويجعله شاملا لأى منازعه يكون احد أطرافها شخصا من اشخاص القانون العام بدون الدخول فى تحديد طبيعه هذه المنازعه أو العلاقه التى تربط هذا الشخص بتكييف طبيعه هذا النزع وذلك ايمانا بأن قضاء مجلس الدوله هو قضاء مستقل وبات يقف على قدم المساواه مع القضاء العادى ويجب ان تندثر تلك الافكار الفرنسيه التاريخيه عن كل من القضاء العادى والاداری وكل هذه الأفكار لا محل لها فى نطاق ما هو معروف عن النشأه القضائيه الخالصه لمحاكم مجلس الدوله فى مصر فمحاكم مجلس الدوله نشأت مستقله ولها كيانها المتميز عن الجهات الاداريه ويتمتع قضائها بالاستقلال شأنهم فى ذلك شأن قضاه المحاكم العاديه تماما واذن فليس هناك ثمة اساس للتفرقه بين ما يخضع للقضاء الاداری ومالا يخضع من منازعات الاداره ويجب ان يقوم تقسيم الاختصاص بين القضائين العادى والاداری على اساس بسيط وواضح مقتضاه اختصاص القضاء الاداری بكل المنازعات التى تدخل فيها الاداره كطرف تسهيلا على اصحاب الشأن فى تحديد الاختصاص وتيسيرا على المحاكم ذاتها عند البحث فى اختصاصها الولائى واخيرا سنعرض لبعض احكام محكمه النقض التى انتهت فيها إلى اختصاص

المحاكم العاديه بنظر المنازعه بالرغم من انها قد تمثل منازعه إداريه يختص بها القضاء الادارى ومن ذلك .

انها ذهبت الى انه لما كانت نصوص القانون رقم ٩ لسنة ١٩٧٥ قد خلت من اى نص يتعلق بأختصاص جهه قضائيه أخرى بالحكم فى دعوى المطالبه بمكافأة استشهاد الجندى وكانت المطالبه بهذه المكافأة وهي مبلغ مالى محدد لا تعتبر منازعه اداريه يختص بها مجلس الدوله فإن الأختصاص بها يكون للمحاكم ذات الولايه العامه .

(الطعن رقم ٣٤٢ سنة ٢٩ ق جلسة ١٩٨٢/١١/٢٨ مجموعه احكام التنفيذ فى خمس سنوات ص ٨٨)

كماذهبت إلى أن الاوامر على العرائض تكون نافذه بقوه القانون بمجرد صدودها ومن ثم فإن قيام جهه الاداره تنفيذ أمر صادر على عريضه من قاضى الامور الوقتيه لا ينظر إليه بمعزل عن ذات الامر وليس من شأنه أن يغير من وصف هذا الامر باعتباره صادرا من جهه القضاء وقد اوجب القانون تنفيذه فلا يتمخض بالتالى هذا التنفيذ عن قرار إدارى يتمتع بالحصانه أمام المحاكم العاديه كما أن عدم تنفيذ ذلك الامر لا يعدو أن يكون عملا ماديا كاشفا وليس منشأ لمركز قانونى ولا يتمخض هو الاخر إلى مرتبه القرار الادارى مما يكون معه نظر التعويض عن الخطأ فى تنفيذ امر قاضى الامور الوقتيه الصادر على عريضه منعقدا الاختصاص القضاء العادى .

(الطعون أرقام ١٨٣٤ ، ١٨٤٩ ، ١٩٩٩ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/١٢/٣٠ م احكام النقض فى خمس سنوات ص ٨٠)

– أخيرا ذهبت إلى أن المحاكم العاديه هى المختصه بنظر دعوى الطاعن بالنسبه لطلب الضرائب الرسوم الجمركيه باعتبارها صاحبه الولايه العامه بنظر المنازعات وعليه فإن الطاعن إذ يطلب باسترداد الرسوم والضرائب الجمركيه المستحقة على السياره المفرج عنها والمفروضه بقرار من مدير الجمرك فإن هذه المنازعه تدخل فى اختصاص المحاكم العاديه دون محاكم مجلس الدوله .

(الطعن رقم ١٣٨٢ لسنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٥/١٠/٢٨ التعليق على قانون المرافعات للمستشار الدناصورى الاستاذ حامد عكاز طبعه ١٩٩٢ ص ٢١٨)

وهذا العرض يظهر جليا محاولات محكمه النقض مشاركه مجلس الدوله في إختصاصه الاصيل بنظر سائر المنازعات الأداريه بل ومحاوله تحليل للقرارات الاداريه توصلا إلى القول بعدم قيامها حتى يتنسى للمحاكم العاديه نظر الطعون الموجهه إليها وهو مالا يستقيم إزاء إطلاق يد مجلس الدوله حيال المنازعات الأداريه وما حرص عليه الدستور من أنشاء جهه قضاء متخصصه في هذه المنازعات تقوم بتطبيق مبادى استقرت فى نطاق منازعات القانون العام واصبحت بمثابه التراث الهائل للمبادى العامه للقانون الأداري بل و محاوله مد اختصاص المحاكم العاديه إلى المنازعات الأداريه الصرفه من شأنه ترسيخ إضطراب الأختصاص بين القضاء العادى والأدارى على نحو يؤدى إلى زياده حالات التنازع الايجابى وهى ظاهره تمس مصالح الافراد فى المقام الأول .

الباب السادس
اختصاص القسم الأستشارى للفتوى والتشريع

قضت المادة الثانيه من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ على أن يتكون مجلس الدوله من (أ) القسم القضائى (ب) قسم الفتوى (ج) قسم التشريع .

نظم الباب الثانى من ابواب هذا القانون قسما الفتوى والتشريع حيث تضمن الفصل الأول من هذا الباب قسم الفتوى والفصل الثانى قسم التشريع والفصل الثالث الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع[١] وما يهمنا الحديث عنه هو إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع نظرا لان هناك إختصاصا هامالها فى الفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامه أو بين الهيئات العامه أو بين المؤسسات العامه أو بين الهيئات المحليه أو بين هذه الجهات وبعضها البعض ويكون رأى الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع فى هذه المنازعات ملزما للجانبين .

ومن هنا سنتناول فى عجاله اختصاص قسم التشريع من واقع المبادىء التى انتهى إليها قسم التشريع ثم تنتقل إلى إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع أما إختصاص قسم الفتوى فلا نجد ثمه مبادى جديده متعلقه بإختصاص هذا القسم تقتضى إفراد بحث مستقل لها.

---

(١) انظر قسم الوثائق الملحق بهذا الكتاب .

الفصل الأول

المبادىء المتعلقه باختصاص قسم التشريع

- لا نجد أفضل من المبادىء التى قررها القسم ذاته فى تحديد إختصاصه وهذه المبادى تخلص فيما يلى [1] .

- يتحدد إختصاص قسم التشريع طبقا لقانون مجلس الدوله فى مراجعه القوانين والقرارات ذات الصفه التشريعيه وحدها وهى تلك التى تضم قواعد عامه مجرده تطيق على كل الحالات وبالنسبه إلى كل الأفراد الذين تتوافر فيهم شروط التطبيق دون نظر إلى أشخاصهم أو اسمائهم فإذا كان المشروع الماثل للبحث لا ينطبق عليه هذا الوصف لأن يتعلق باعتماد تقسيم معين بالذات وبالنسبة إلى قطعه أرض محدده بذاتها ومملوكه لعدد معين من الأفراد بذواتهم فإن مراجعه مثل هذا المشروع تخرج عن إختصاص قسم التشريع طبقا للقانون نظرا لإنعدام الصفه التشريعيه فى شأنه .

(ملف رقم ٣٢١ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧٠/١٠/٣١)

- كما انتهت إلى أنه لا يدخل فى نطاق إختصاص قسم التشريع مراجعه مشروعات قرارات التفويض بحسبانها تفتقر إلى صفه التشريع التى يتحدد على اساس إختصاص القسم .

(ملف رقم ٣٣٧ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧٠/١١/٢٤ وملف رقم ٣٤٨ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧٠/١٢/٢٩)

- كما انتهى إلى أنه إذا كان المشروع المعروض يقتصر على مجرد تحديد القيمه السنويه لمقابل الانتفاع بجزء محدد من مبنى بذاته وذلك بالنسبه لجهه اداريه معينه فإن بذلك لا يعد قرارا ذا صفه تشريعيه مما يدخل فى إختصاص قسم التشريع طبقا لقانون مجلس الدوله .

(ملف رقم ٣٤٧ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧١/١/٢٣)

---

(١) جميع هذه المبادىء مستخرجه من مجموعه المبادىء القانونيه التى قررها قسم التشريع فى خمس سنوات من اول اكتوبر ١٩٧٠ إلى أخر سبتمبر ١٩٧٥ الهيئه المصريه العامه للكتاب سنة ١٩٧٩ .

- وذهبت إلى أن قرارات رئيس الجمهوريه الصادره استنادا إلى الفقرة (١٣) من المادة ١١٠ من قانون الجمارك لاتعد قرارات ذات صفه تشريعيه متى كانت تنصب على تقرير الاعفاء من الضرائب الجمركيه لاشياء محدده بذاتها ومن تم لا تنضمن مثل هذه القرارات أى قواعد عامه تنظيميه مجرده وتخرج مراجعتها بالتالى عن نطاق إختصاص قسم التشريع وكذلك الامر فى القرارات الجمهوريه الفرديه التى لاتعد ذات صبغه تشريعيه أو تنظيميه .

(ملف رقم ٣٥٥ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧١/٢/٢ وملف رقم ٣٥ لسنة ١٩٧٤ جلسة ١٩٧٤/٢/١٧)

- وذهبت إلى أنه لئن كانت العقوبه المقرره فى المشروع تبدو صارخة بالنسبه إلى الأفعال التى استحدث المشرع تاثيمها إلا أن تقدير ذلك يدخل فى باب الملاءمات الموضوعيه التى تترخص فيها السلطه التنفيذيه تحت رقابه السلطه التشريعيه دون أن تتسع له حدود رقابه المشروعيه التى يتعين أن يلتزم بها قسم التشريع بمجلس الدولة حتى لو أخذت بأوسع مدلوتها التى قد تمتد فى نطاق المشروع المعروض إلى وجوب مراعاه التناسب بين الفعل المجرم والعقوبه الجنائيه المقرره .

(ملف رقم ٣٥٩ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧١/١/٥)

- وذهبت إلى أن ولئن كانت رقابه قسم التشريع على ما يعرض عليه من مشروعات تجد حدودها الطبيعيه بحسب الأصل فى إطار فكرة المشروعيه وحدها ودون أن تتطرق من إلى ميدان الملائمات التى تترخص السلطه التنفيذيه بتقريرها تحت رقابه مجلس الشعب إلا أن ثمه مواضع يتعين أن يمتد إليها إختصاص القسم فى مجال المراجعه وذلك حيث يهدف تدخل القسم إلى رفع ما قد يؤدى إليه المشروع من التناقض بين بعض أحكامه وبين احكام أخرى وارده فى التشريع القائم .

(ملف رقم ٣٦٠٠ لسنة ١٩٧١ جلسة ١٩٧٠/١/٥)

- وذهبت إلى أنه لا شك أن لقسم التشريع أن يضع تحت نظر الجهات الاداريه المختصه كل ما يمكن أن يثور بصدد بحث أو مراجعه تشريع معين متى رأى القسم أن لذلك مقتضى إما نظرا لأهمية موضوع المشروع أو بسبب

خطورة التدخل التشريعى المقترح دون أن يعد ذلك خروجا من قسم التشريع عن حدود إختصاصه أو تورطا فى تقدير ملائمه المشروع أو التعقيب عليه من الناحيه الموضوعيه البحته .

(ملف رقم ٣٦٢ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧١/٢/٢٣)

- وذهبت إلى إختصاص قسم التشريع لا يمتد إلى إبداء الرأى القانونى فيما يجابه الجهه المتقدمه بالمشروع من مشكلات فلهذه الجهه الرجوع إلى إداره الفتوى المختصه .

(ملف رقم ٣٦٩ لسنة ١٩٧٠ جلسة ١٩٧١/١١/٦)

- وذهبت إلى أن النصوص الاتفاقيه التعاقديه التى تبرم بين الوزاره وهيئه خاصه والمنتفع بمشروع معين ليس لها أى صفه تشريعيه وبالتالى فلا يختص قسم التشريع بمراجعتها كما أن الأمر الادارى بإسناد إختصاص معين إلى أحدى الجهات التابعه للوزاره ليس له صفه تشريعيه ويخرج بالتالى عن إختصاص قسم التشريع .

(ملف رقم ١٣٧ لسنة ١٩٧١ جلسة ١٩٧١/٧/٦)

- وذهبت إلى أن إذا كان المشروع ما زال يعد فى مرحله الاعداد والدراسه وتناول وجهات النظر فإن قسم التشريع لا يتولى مراجعه صياغته فى هذه المرحله ذلك أن طلب مراجعه الصياغه يقوم على أصل مقتضاه أن الجهه الطالبه قد أستنفذت مراحل الاعداد والدراسه وانها قد إرتضت من وجهه نظرها - المشروع بصورته المعروضه على القسم لمراجعته بحسبان أن مراجعه الصياغه هى مرحله ما قبل الإصدار مباشره وهنا يكمن الفارق الجوهرى بين طلب مراجعه الصياغه وبين طلب اعداد المشروع أصلا وهو طلب يتعين أن يكون صريحا وقاطعا .

(ملف رقم ٢٠٧ لسنة ١٩٧٢ جلسة ١٩٧٢/١٠/٢٩)

- وذهبت إلى أن إختصاص قسم التشريع بمراجعه الصياغه مناطه أن يكون المطلوب مراجعه صياغتها مشروعا لم يصدر بعد طبقا لصريح نص المادة ٦٣

من قانون مجلس الدوله ولما كان الثابت أن لائحه الجزاءات المطلوب مراجعه صياغتها قد صدرت فعلا وتم نشرها والعمل بها مما يخلع عنها وصف المشروع الذى يختص القسم بمراجعه صياغته لذلك إنتهى رأى القسم إلى عدم إختصاصه بمراجعه اللائحه المشار إليها باعتبار أنها صدرت فعلا .

(ملف رقم ١١٦ لسنة ١٩٧٣ جلسة ١٩٧٣/٧/٨ والملف رقم ٢٠ لسنة ١٩٧٤ جلسة ١٩٧٤/٢/٢٤)

– وذهبت إلى أن قسم التشريع لا يختص بمراجعه مشروعات القرارات التى لا تضمن قواعد تنظيميه عامه كما لا يختص بمراجعه المشروعات التى تعتبر من قبيل التعليمات الاداريه الداخليه التى لا تتسم بالصفه التشريعيه فإذا كان المشروع لا يعدو فى حقيقته مجرد تعليمات إداريه داخليه يلتزم بها العاملون بالجهه الاداريه فإنه لا يعتبر من القرارات ذات الصفه التشريعيه أو اللوائح التى يختص قسم التشريع بمراجعه صياغتها – وكذلك لا يختص القسم بمراجعه قرارات تأسيس الشركات .

(ملف رقم ٢١ لسنة ١٩٧٥ جلسة ١٩٧٥/٥/١٦ وملف رقم ٣٠ لسنة ١٩٧٥ جلسة ١٩٧٥/٢/١١)

– وذهبت إلى أن أداء قسم التشريع لوظيفته كجهاز فنى قومى متخصص يتولى مراجعه جميع التشريعات قبل صدورها لا يجوز أن يقف عند مجرد المراجعه اللغويه للصياغه وانما هو يشمل جانبا اكثر أهمية يتصل بكفاله التوفيق قدر المستطاع بين تشريعات الدوله ورفع احتمالات التضارب فيما بينها وتوجيه إتجاهاتها والتنبيه إلى ما قد يوجد بينها من تعارض أو خلط .

(ملف رقم ١١١ لسنة ١٩٧٥ جلسة ١٩٧٥/٥/٢٧)

– وقد ذهبت الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع إلى أن الماده ٩٣ من قانون مجلس الدوله من مقتضاها أن قسم التشريع يختص بمراجعه صياغه مشروعات القوانين واللوائح مراجعه الصياغه لا يمكن أن تكون الخطوه السابقة على الاصدار مباشره ولا يوجد التزام قانونى على قسم التشريع بالامتناع عن مراجعة صياغة التشريعات إلى أن يتم استيفاء الموافقات اللازمة لإصدارها وعلى القسم ممارسه إختصاصاته فى المراجعه وتنويه الجهه الاداريه بوجوب استيفاء هذه الموافقات قبل الاصدار.

(فتوى رقم ٣٧٣ فى ١٩٨٦/٤/١٤ جلسة ١٩٨٦/٣/١٩ ملف رقم ١٩٣٣/٢/٣٧)

الفصل الثانى

اختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع

اطردت مبادىء الجمعيه العموميه على تحديد نطاق اختصاصها بالمنازعات التى تنشأ بين الجهات الحكوميه على النحو التالى .

– ذهبت إلى أنه إذا كان النزع بين الجهات المنصوص عليها فى المادة ٦٦ من قانون مجلس الدوله يتعلق بتحديد القيمه الايجاريه لعقار فإن الفصل فيه يخرج عن إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بغض النظر عن أطرافه الفصل فى هذا النزاع يتعين أن يتم وفقا للاجراءات والمواعيد وأمام الجهة التى حددها القانون الخاص بذلك وهو قانون ايجار الاماكن وتنظيم العلاقة بين المؤجرين والمستأجرين ذلك أن هذا القانون الأخير هو قانون خاص له ذاتيه وأوضاعه الخاصه ومن ثم فإن مانص عليه من اجراءات معينة وتحديدة جهة بذاتها لنظر هذا النوع من المنازعات هو الواجب الاتباع طبقا للأصل المقرر من أن الخاص يقيد العام.

(فتوى رقم ١٢٠ فى ١٩٧٤/١١/١١ ملف رقم ١٣٩٢/٢/٣٢ مبادىء الجمعيه السنة ٢٩)

(وفتوى رقم ٦٠٤ فى ١٩٧٩/٧/١ ملف رقم ٦٢٦/٢/٣٢ مبادىء الجمعيه س ٣٣ ص ٧٩)

– وتطبيقا لهذه الفتوى انتهت إلى خروج النزاع الذى يتعلق بتحديد القيمه الأيجاريه او بالتأخر فى ادائها او الامتناع عنه من إختصاصها بغض النظر عن أطرافه.

(فتوها فى ١٩٨١/١١/١٠ برقم ٩٣٦ وملف ٨٤٦/٢/٣٢ س ٣٦ ص ٦)

(فتوى رقم ١١٩٣ فى ١٩٨٥/١٢/٧ وملف رقم ١١٦٩/٢/٣٢)

– وذهبت الى أن قسم الفتوى بمجلس الدولة يختص بإبداء الرأى فى المسائل المتعلقه بشركات القطاع العام التى تطلب إليه المؤسسات العامه ابداء الرأى فيها أساس ذلك أنه إن كان مقتضى نصوص قانون مجلس الدوله الصادر بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ ونظام العاملين بالقطاع العام الصادر بالقانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ أن إختصاص المجلس بالافتاء محدد إلا أن ذلك لا يحول دون

إختصاصه أيضا بالافتاء في غير هذه المسائل متى تقدم طلب الرأى عنها من جانب المؤسسه بوصفها سلطه إشرافيه وإن تعلق بإحدى شركات القطاع العام .

(فتوى رقم ٤٣٩ فى ١٩٧٥/١٠/٤ وملف رقم ٢٢/٦/٨٦ مبادىء الجمعيه س ٢٩ ص ١٦٥)

– وذهبت إلى أن مناط إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بالفصل فى المنازعات المنصوص عليها فى الفقره (أ) من الماده ٦٦ من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ أن يكون أطراف النزع من بين الجهات المحدده على سبيل الحصر فى النص المشار إليه واذا كان احد الأطراف من غير هذه الجهات إنحسر إختصاص الجمعيه العموميه عن نظره ولاتلتزم الجمعيه فى هذه الحاله بالأحاله إلى الجهه المختصه بالفصل فيه طبقا للماده ١١٠ من قانون المرافعات ذلك أن الجمعيه العموميه ليست من الجهات التى عناها هذا النص .

(فتوى رقم ١٩٢٠ فى ١٩٧٦/٣/٢٥ وملف رقم ٤٣٧/٢/٣٢ سنة ٣٠ ، ٣١ ص ٩٤)

– وذهبت إلى أن صدور حكم بعدم إختصاص المحكمه بنظر الدعوى وبإحاله المنازعه إلى الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع تقرير الجمعيه العموميه عدم إختصاصها بنظر النزاع قرار قضائى لايجوز لها الرجوع فيه يترتب على ذلك قيام حاله تنازع سلبى حول الأختصاص بنظر النزاع تختص المحكمه العليا بالفصل فيه .

(فتوى رقم ٢٣ فى ١٩٧٧/١/١١ وملف رقم ٣٨٩/٢/٣٢ سنة ٣٠ ، ٣١ ص ٢٢٤)

– وذهبت إلى أن إختصاص مجلس الدوله بمراجعه العقود التى تبرمها أو تجيزها وزارات الدوله وهيئاتها ومصالح العامه على النحو الموضح فى المادتين ٥٨ و ٦١ من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ من الناحيه القانونيه إختصاص أصيل مقصور عليه لاتشاركه فيه جهه أخرى وجوب تفسير الفقرة الأخيره من المادة ٢٣ من القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بنظام إستثمار المال العربى والأجنبى والمناطق الحره على هذا الأساس إختصاص الهيئه العامه للأستثمار بمراجعه العقد من الناحيه الاقتصاديه هذا الاختصاص لا يجب إختصاص مجلس الدوله بمراجعه نصوص العقد من الناحيه القانونيه .

(فتوى رقم ٧٣٩ فى ١٩٧٧/١١/٣ وملف رقم ٣٤٥/٢/٤٧ مجموعه مبادىء الجمعيه س ٣٢ ص ١٠)

- وذهبت إلى أن نص المادة ٦١ من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ الذى الزم رئيس الفتوى إحاله المسائل التى ترى فيها رأيا بخالف فتوى صدرت من إحدى إدارات قسم الفتوى أو لجانه إختصاص اللجنه بنظر هذه المسائل يصبح إختصاصا وجوبيا بحكم القانون لايسوغ بعد ذلك أن يطلب الرئيس الأدارى سحب الموضوع لأن فى ذلك تعطيلا لأختصاص اللجنه الوجوبى إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى التشريع بنظر المسائل التى تحال إليها من اللجنه لأهميتها وفقا لنص الفقرة (ج) من المادة ٦٦ من قانون مجلس الدوله الصادر بالقاون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ لا يجوز بعد إنعقاد هذا الأختصاص أن يكون لطالب الرأى الحق فى سحب طلبه .

(فتوى رقم ٢٥٧ فى ١٩٧٨/٣/٢٢ وملف ٤٥٤/٣/٨٦ مجموعه مبادىء الجمعيه س ٣٢ ص ١٤٠)

- وذهبت إلى أن المستفاد من نص المادة ٦٦ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدوله أن إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع محدد بنظر المسائل الوارده اذا أحيلت إليها من الأشخاص الذين حددهم هذا النص على سبيل الحصر دون غيرهم ممن هم فى حكم الوزراء أو فى درجتهم ،لا يغير من هذا النظر ما تضمنه قانون الحكم المحلى رقم ٥٢ لسنة ١٩٧٨ من نصوص تخول المحافظ سلطه الوزير هذه النصوص قاصره على ما ورد بها فقط ولا يتعدى نطاقها إلى غير ذلك مما تتناوله الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع .

(فتوى رقم ٦٠٢ فى ١٩٧٩/٧/١٢ ملف رقم ٤٦٣/٣/٨٦ مجموعه مبادىء الجمعيه س ٣٣ ص ٥٦)

(وانتهت إلى عدم إختصاص المحافظ بطلب الرأى من الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع واكدت ذلك فى فتواها الصادره برقم ٦٤٠ فى ١٩٨٠/٦/٢ وملف رقم ٢٩/٢/٧٢ س ٣٤ ص ٢٨٤)

- وذهبت إلى أن الخلاف فى الرأى بين الأدارات واللجان لا يمثل سببا للعرض على الجمعيه طالما أن الأداره تلتزم فى النهايه برأى اللجنه المختصه ذلك أن الجمعيه تختص بنظر خلاف الرأى بين اللجان ولا يجوز أن تحال مسأله على الجمعيه من رئيس المجلس إلا إذا إتصل علم الرئيس عن طريقه الجهه صاحبه الشأن إتصال علم رئيس بالمسأله من طريق غير هذا الطريق يجعل الأحاله غير ذات محل ذلك أنه ليس من المعقول أن تفاجأ تلك الجهه بفتوى تتناول شؤنها بغير أن تطلب ودون أن تكون فى حاجه إليها .

(فتوى رقم ١٠٢٨ فى ١٩٨١/١٢/١٠ وملف رقم ٨١٤/٢/٣٥ مجموعه المبادىء س ٣٦ ص ١٢)

- وذهبت إلى أن إختصاص الجمعيه العموميه طبقا لنص الماده ٦٦ من قانون مجلس الدوله مقصور على المنازعات الموضوعيه التى ترد على أصل الحق المشرع نظم الفصل فى منازعات التنفيذ تنظيما خاصا وجعل ذلك لقاضى التنفيذ دون سواه فهذه المنازعات تدخل فى إختصاص قاضى التنفيذ ولا تختص بها الجمعيه العموميه ولو كانت بين جهتين من الجهات المبينه بالمادة ٦٦ سألفه الذكر أساس ذلك أن هذه المنازعات تخضع لاجراءات ومواعيد لا يتسنى الأخذ بها أمام الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع .

(الفتوى رقم ٧٧٢ فى ١٩٨٣/٧/٢١ وملف رقم ٩٦٧/٢/٣٢ موسوعه مبادىء الجمعيه ص ٧١)

- وذهبت إلى أن إسناد الاختصاص لمجلس الدوله فى القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ بالافتاء فى المسائل التعلقه بتطبيق أحكام هذا القانون إسناد هذا الأختصاص لمجلس الدوله جديد لم يكن مقررا من قبل استهدف به المشرع توحيد جهه الفتوى فى شئون العاملين فى جهه قضائيه عليا متخصصه نتيجه ذلك التشريعات المتفرعه من القانون رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ كالقانون رقم ٩٨ لسنة ١٩٧٦ بشأن منح إعانات للعاملين المهجرين وغيرها من التشريعات التى صدرت تنفيذا الأحكام هذا القانون أنما هى تشريعات فرعيه وبحكم أن الفرع يتبع الأصل تخضع فى الاختصاص لما يتبع له الأصل أى مجلس الدوله .

(فتوى رقم ٥٩١ فى ١٩٨٤/٦/١٦ وملف ٩٧٨/٤/٨٦ جلسة ١٩٨٤/٥/٢ موسوعه مبادىء الجمعيه ص ١٧٤)

- وذهبت إلى أن إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح العامه أو بين الهيئات العامه أو بين المؤسسات العامه أو بين الهيئات المحليه أو بين هذه الجهات بعضها البعض المشرع فى القانون رقم ٩٠ لسنة ١٩٤٤ بشأن الرسوم القضائيه خرج عن هذا الأصل فيما يتعلق بالمنازعات التى تثور حول تقدير الرسوم وحدد طريقا خاصا للطعن واناط ذلك بالمحكمه التى صدر منها أمر التقدير أو القاضى حسب الأحوال وعليه فإن أختصاص الفصل فى تلك المنازعات ينحسر عن الجمعيه العموميه وينعقد للمحكمه التى صدر منها أمر التقدير أو القاضى حسب الأحوال وذلك أيا كان اطراف النزاع ولا يغير من

ذلك إحال النزاع للجمعيه العموميه من محكمة شمال القاهرة الابتدائية وفقا للمادة ١١٠ مرافعات ذلك أن الجمعية العمومية لا تعد محكمة بالنص الذى عناه المشرع فى المادة ١١٠ الاحاله لا تكون إلا بين محكمتين تابعتين لجهه قضائيه واحده أو لجهتين قضائين مستقلتين الجمعيه العموميه ليست محكمه وانما هى جهه فتوى حدد القانون إختصاصها ووسائل إتصالها بالمنازعات التى تعرض عليها .

(فتوى رقم ١٠٣٥ فى ١٩٨٤/١١/١ جلسة ١٩٨٤/١٠/١٧ وملف رقم ٢٠٥١/٢/٣٢ موسوعه مبادىء الجمعيه ص ٢١٦)

– وذهبت إلى أن إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بإبداء الرأى لا ينعقد إلا إذا تمت الإحاله إليها من احد الأشخاص الذين عددهم النص على سبيل الحصر دون غيرهم مفاد الفقرة من المادة ٦٦ من قانون مجلس الدولة أن إختصاص الجمعيه العموميه بالمنازعات بين الجهات بفترض وجود نزاع على حق مالى بين جهتين أو اكثر الطريق الذى رسمه المشرع فى الفقرة (د) لفض المنازعات بين الجهات الوارده بالنص هو البديل عن استعمال الدعوى كوسيله لحمايه الحقوق وفض المنازعات بينها بنتيجه ذلك أنه متى ثبت أن الموضوع المطلوب عرضه على الجمعية العمومية لا يعدو أن يكون خلافا فى الرأى نشأ بين هيئتين ويدور حول تفسير بعض القوانين وإعمال احكامها على وجه معين ولم تكتمل له عناصر المنازعه فإنه يدخل فى مجال طلب الرأى ويخرج عن مجال تطبيق الفقرة (د) وذلك لعدم وجود النزاع .

(فتواها رقم ١٠٤١ فى ١٩٨٤/١١/١ جلسة ١٩٨٤/١٠/١٧ وملف رقم ١٢٣٩/٢/٣٢)

– وذهبت إلى أن نشاط وزير الاوقاف ومن بعده هيئه الأوقاف فى قيامها على شئون الأموال الموقوفه أنما هو نشاط ناظر الوقف اى نزاع يتصل بتلك الأموال أنما يباشره ناظر الوقف وهو من أشخاص القانون الخاص ولو كان الذى يباشر نشاطه من أشخاص القانون العام سواء وزير الاوقاف أو من ينوب عنه بنص القانون كهيئه الاوقاف متى كان النزاع قائما بين الوقف واحدى الجهات الوارده بالفقرة (د) من المادة ٦٦ فإنه يخرج عن إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع .

(فتوى رقم ١٠٤٦ فى ١٩٨٤/١١/١ جلسة ١٩٨٤/١٠/١٧ وملف ١٢٤٥/٢/٣٢)

- وذهبت إلى أن إختصاص الجمعيه العموميه فى نظر المنازعات بين جهتين او اكثر من الجهات الوارده فى الفقرة (د) من قانون مجلس الدولة هو بديل عن إستعمال الدعوى كوسيله لحمايه الحقوق وفض المنازعات بين الجهات الوارده على سبيل الحصر ويجب أن يقدم طلب الرأى فى المنازعه من صاحب الصفه فى التقاضى وان يوجه إلى من يمثل الجهه الموجه إليها قانونا ذلك أن الصفه شرط لقبول الدعوى أو بديلها من وسائل حمايه الحقوق المحافظ ليس صاحب صفه فى تمثيل الاحياء طبقا لقانون الحكم المحلى .

(فتوى رقم ١١١٦ فى ١٩٨٤/١١/٢٧ جلسة ١٩٨٤/١٠/٣١ وملف رقم ١١٥٤)

(فتوى رقم ١٨٩ فى ١٩٨٥/٢/٢٠ جلسة ١٩٨٥/٢/٦ وملف رقم ١٣٠٧/٢/٣٢)

- وذهبت إلى أن المشرع فى المادة ٦٦ من قانون مجلس الدوله جعل ولايه الفصل فى المنازعات التى تثور بين الجهات الأداريه الوارد تحديدها بالنص للجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع دون غيرها لا يغير من ذلك صدور حكم المحكمه المدنيه فى دعوى مرفوعه عن نزاع من ذلك القبيل أيا كان الحكم الصادر فيه فهذا القضاء لا يسلب الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع إختصاصها الاصيل الولائى بنظر المنازعه .

(الفتوى رقم ١١٣٩ فى ١٩٨٤/١٢/١ جلسة ١٩٨٤/١١/١٤ وملف رقم ٢٠٥٤/٢/٣٢)

- وذهبت إلى أن المشرع لم يعط لجهه ماحق التعقيب على ما تنتهى إليه الجمعيه العموميه فى هذا الشأن متى انتهت الجمعيه العموميه فى مجال المنازعه برأى نهائى وملزم حاسم للنزاع استنفذت ولايتها بإصداره ولا يجوز إعاده النظر فيه .

(فتوى رقم ٢٦٥ فى ١٩٨٥/٣/٦ جلسة ١٩٨٥/٢/٢٠ وملف رقم ٣٤/١/٧)

- وذهبت إلى انها غير مختصه بنظر منازعات الضرائب التى تنشأ بين مصلحه الضرائب وغيرها من الجهات الوارده بنص الفقرة (د) استنادا إلى قانون الضرائب اساس ذلك أن المشرع رسم إجراءات معينه للنظر فى المنازعات الضريبيه وحدد جهات بذاتها بنظر هذا النوع من المنازعات وعليه يجب النزول على احكام القانون أيا كان أطراف هذا النزاع .

(فتوى رقم ٧٣٦ فى ١٩٨٥/٦/١٥ جلسة ١٩٨٥/٦/١٢ وملف رقم ١٢٩٧/٢/٣٢)

– وذهبت إلى أن المشرع خول أشخاصا محددين بجواز طلب الرأى من الجمعيه العموميه عدم جواز التفويض في هذا الأختصاص وعليه فلا يجوز قبول طلب الرأى إذا عرض من غير هؤلاء الأشخاص .

(فتوى رقم ١٧٤ فى ١٩٨٦/٢/١٢ جلسة ١٩٨٦/١/١٥ وملف رقم ١٠٢/٢/٧)

– وذهبت إلى أنه إذا عقد المشرع الأختصاص بنوع من المنازعات لجهه أخرى بنص خاص صريح تعين الأعتداد بالنص الخاص وحده القانون رقم ٢٩ لسنة ١٩٨٢ عقد الأختصاص فى منازعات الحيازة للنيابه العامه نتيجه ذلك لا أختصاص للجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع فى هذا الشأن ولو كان النزاع بين جهتين من الجهات الوارده فى المادة ٦/٦٦ المشار إليها .

(فتوى رقم ١٧٥ فى ١٩٨٦/٢/١٢ مجلسة ١٩٨٦/١/١٥ وملف رقم ١٣٠٣/٢/٣٢)

– وذهبت إلى أن المنازعة التى ينعقد إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بنظرها هى المنازعه حول حق قانونى يفترض ذلك بالضروره وجود إلتزام سابق متنازع فى وجوده اوفى الوفاء به يستوى أن يكون مصدر هذا الالتزام عقد أو اراده منفرده أو عملا غير مشروع او إثراء بلا سبب أو نصا فى القانون إذا انتفى مصدر الالتزام الذى يحكم العلاقه بين طرفين فى أمرها فلا ينصور قيام نزاع بينهما حول هذا الأمر الخلاف بين طرفين فى طور تكوين إرادتهما المشتركة حول إنشاء إلتزام لا يعد نزاعا يمكن حسمه طبقا للمادة ٦/٦٦ من قانون مجلس الدولة.

(الفتوى رقم ٧٠٦ فى ١٩٨٦/٧/١٥ جلسة ١٩٨٦/٦/٢٥ وملف رقم ١٣٩٤/٢/٣٢)

– وذهبت إلى عدم إختصاص الجمعيه بنظر النزاع بين الجمارك وبطريركيه الاقباط الارثونكس ذلك أن البطريركيه من الأشخاص المرفقيه غير المسماه ولا تندرج ضمن الجهات المحدده على سبيل الحصر بنص الماده ٦٦ من قانون مجلس الدوله .

(ملف رقم ١٣٦٩/٢/٣٢ جلسة ١٩٩٠/١/١٧)

– وذهبت إلى أنه يجب تقديم طلب عرض النزاع إلى الجمعيه العموميه من

صاحب الصفه فى التقاضى طبقا للقانون وأن يوجه إلى من يمثل الجهه الموجه اليها قانونا وعليه فلا يقبل عرض نـزاع تم تقديمه من غير ذى صفه .

(فتوى رقم ٢٣٦ فى ١٩٩٢/٣/٣ وملف رقم ١٩٩٢/٢/٣٢)

- وذهبت إلى أنه لا إختصاص للجمعيه العموميه بالفصل فى المنازعات المتعلقه بضريبه الدمغه التى تنشأ بين الجهات المنصوص عليها فى الماده ٦٦ من قانون مجلس الدوله .

(فتوى رقم ٣٢٤ فى ١٩٩٢/٣/٢٤ وملف رقم ١٩٣٤/٢/٣٢)

- وقد ذهبت المحكمه الاداريه العليا الى أن الماده ٦٦ من قانون مجلس الدوله رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بإبداء الرأى مسببا فى المنازعات التى تنشأ بين الجهات المشار إليها فى النص ويكون لرايها صفه الالزام هو البديل للأختصاص القضائى المنوط بالمحاكم على إختلاف انواعها درجاتها إذا كانت المنازعه ليست محض منازعه بين جهات عامه وإنما كان من بين اطرافها أحد الأفراد فإن نص الماده ٦٦ المشار إليه لا يستبعد فى هذه الحاله الأختصاص القضائى المقرر قانونا للمحاكم .

(الطعن رقم ٢٨١٩ لسنة ٢٧ ق جلسة ١٩٨٤/١/٧ س ٢٩ ص ٤١٥)

- كما ذهبت إلى أن المشرع قد وضع تنظيما قانونيا خاصا للأجراءات التى تتبعها النيابه العامه لحمايه واضع اليد الظاهر عند ما يرتبط الأمر بجريمه من الجرائم التى تشكل إنتهاكا لحرمه ملك الغير أخضع المشرع الاجراءات التى تتخذها النيابه العامه فى هذا الشأن لرقابه القاضى الجزئى المختص ثم للمحكمه التى تفصل فى الدعوى الجنائيه وذلك بمراعاه المواعيد المقرره بالماده (٣٧٣) سالفه الذكر مؤدى ذلك عدم إختصاص الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بمثل هذه المنازعات حتى لو كانت جهه الاداره غير راضيه عن قرار النيابه العامه فى هذا الشأن يتعين على جهة الادارة أن تتظلم من القرار الصادر فى منازعة الحيازة بالطريق الذى رسمه قانون العقوبات أو قانون الاجراءات الجنائيه خاصه وأن

الطرف الثاني في المنازعه ليس جهه إداريه وأنما هو أحد الأفراد مما لا وجه معه لإعمال نص الماده (٦٦) من قانون مجلس الدوله المشار إليه .

(الطعن رقم ١١٦٨ لسنة ٣١ ق جلسة ١٩٨٧/٥/٢٣ س ٣٢ ص ١٣٢٢)

حكم هام لمحكمه النقض .

القضاء العادى وعلى ما هو مقرر فى قضاء هذه المحكمه هو صاحب الولايه العامه فى نظر المنازعات المدنيه والتجاريه وان أى قيد يضعه المشرع للحد من هذه الولايه ولا يخالف به احكام الدستور يعتبر إستثناء واردا على أصل عام ومن ثم يجب عدم التوسع فى تفسيره لما كان ذلك وكان النص فى المادة ٦٦ من القانون رقم ٤٧ لسنه ١٩٧٢ بتنظيم مجلس الدوله يدل على أن المشرع لم يسبغ على الجمعية العمومية لقسمى الفتوى والتشريع بمجلس الدولة ولايه القضاء فى المنازعات التى تقوم بين فروع السلطه التنفيذيه ذلك أن هذه الجمعيه ليست من بين ما يتالف منه القسم القضائى بمجلس الدوله ولا تتبع عند طرح المنازعه عليها الأجراءات التى رسمها قانون المرافعات أو أيه قواعد جزائيه إخرى تقوم مقامها وتتوافر بها سمات إجراءات التقاضى وضماناته وهى على هذا النحو لاتعد من جهات القضاء أو الجهات ذات الأختصاص القضائى وانما تختص فقط بجهه الأفتاء فى المنازعات بإبداء الرأى مسببا على ما أفصح عنه صدر النص السالف ولا يؤثر فى ذلك ما أضفاه المشرع على رأيها من صفه الألزام للجانبين لان هذا الرأى الملزم لا يتجاوز حد الفتوى ولا يرقى به نص الماده ٦٦ المشار إلى مرتبه الأحكام فلا يحوز الرأى الذى تبديه بشأن ما يطرح عليها حجيه الأمر المقضى لما كان ذلك وكان المشرع لم يضع على أن اى وجه قيدا يحول بين هذه الجهات وبين اللجوء مباشره إلى جهه القضاء للحصول على حكم قضائى قابل للتنفيذ الجبرى وكانت المنازعه المطروحه هى مما تختص به جهه القضاء العادى فإن الحكم المطعون فيه إذ قضى برفض الدفع بعدم الأختصاص الولائى يكون قد انتهى إلى نتيجه صحيحه .

(الطعن رقم ١١٠٧ س ٥ ق جلسة ١٩٨٤/٣/٢٠ مجموعه احكام النقض فى خمس سنوات ص ٧٩)

التعليق على هذا الحكم .

لا تكمن اهميه هذا الحكم فى أنه جعل رأى الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع فى خصوص المنازعات التى خصها المشرع بالبت فيها بمثابه مجرد فتوى لا ترقى إلى مرتبه الحكم ولكن هذا الحكم تجاهل أن قيام نزاع بين جهتين حكوميتن هو فى حد ذاته نزاع ادارى تختص بالفصل فيه محاكم مجلس الدوله ولا إختصاص للمحاكم العاديه بشأنه وإذا كانت الجمعيه العموميه نفسها قد اهدرت حقها فى قض المنازعات بين الجهات الحكوميه بأن اخرجت عديدا من المنازعات من مجال إختصاصها الألتزامى بالنظر فى سائر المنازعات بين الجهات الحكوميه ومخالفه لفلسفه التشريع الذى ناط بها فض هذه المنازعات إذا كانت هى قد فعلت ذلك إلا أن حدوث نزاع بين جهتين حكومتين لابد وأن يتضمن عملا أو قرارا إداريا مما يجعل القضاء الأدارى مختصابه وعليه فحكم النقض سالف البيان هو استمرار لمنهج لمحكمه فى تجاهل مقتضى ومفهوم المنازعات الاداريه التى تختص محاكم مجلس الدوله بنظرها ولقد كان الامل متعقدا على أن تقوم الجمعيه العموميه يتطبيق فلسفه التشريع الذى جعلها بمثابه المحكمه المختصه بنظر المنازعات التى تنشأ بين الجهات الحكوميه وأبعد هذه المنازعات عن نطاق المحاكم العاديه والاداريه معا تنزيها للجهات الاداريه أن يحدث بينها لدد فى الخصومه فى حين أن مايتنازعون عليه مرده فى النهايه إلى أملاك الدولة أو الى خزينة الدولة فإن الأمر لا يحتمل إقامة دعاوى وطعون دون مبرر أو سبب جوهرى لاءقامتها وكان الاصل أن تحل هذه المنازعات بين الوزراء فى صوره مكاتبات رسميه أو إتفاق فى مجلس الوزاراء عليها ورأى المشرع أن تقوم الجمعيه العموميه لقسمى الفتوى والتشريع بدور الوسيط ذو الخبره القانونيه لحل هذه المنازعات فما كان عليها أن تتنحى عن هذا الدور فى بعض الحالات وكان واجبا عليها أن تستمر فى ابداء رأيها القانونى فى سائر المنازعات التى تنشأ بين الجهات الحكوميه دون استثناء تحقيقا لفلسفه المشرع فى هذا الخصوص ونأمل أن تعدل الجمعيه العموميه عن مباديءها المستقره فى هذا الخصوص حتى لا تظل المنازعات بين الجهات الاداريه تشغل حيزا من اعمال المحاكم دون مبرر أو سند وحتى لا تتصاعد الخصومه بين هذه الجهات بما يضر بحسن سير الاداه الحكوميه .

الملاحـق

١ – قانون إنشاء مجلس الدولة ١١٢ لسنة ١٩٤٦ ومذكرته الايضاحية.

٢ – القرار بقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ بشأن مجلس الدولة.

٣ – ملخص مجموعة مبادىء المحكمة الادارية العليا الدائرة الخاصة ملحوظة ص ٤٠ قديم.

٤ – صورة أمر على عريضة مقدم الى قاضى الالغاء.

٥ – صورة أمر على عريضة مقدم لقاضى العقود بمجلس الدولة.

٦ – حكم محكمة النقض بالتفويض عن أعمال برلمانية .

قانون إنشاء مجلس الدولة

نحن فاروق الأول ملك مصر

قرر مجلس الشيوخ ومجلس النواب القانون الآتى نصه،وقد صدقنا عليه وأصدرناه:

مادة ١ – ينشأ مجلس الدولة هيئة قائمة بذاتها ويلحق بوزارة العدل.

مادة ٢ – يشمل مجلس الدولة :

محكمة القضاء الادارى
قسم التشريع
قسم الرأى
الجمعية العمومية

مادة ٣ – تفصل محكمة القضاء الادارى فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات – عدا وزارة الأوقاف – أو بين المصالح المختلفة أو بين هذه الوزارات والمصالح وبين الهيئات الاقليمية أو البلدية.

مادة ٤ – تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى المسائل الآتية ويكون لها فيها دون غيرها ولاية القضاء كاملة:

(١) الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات الاقليمية والبلدية.
(٢) المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لموظفى الحكومة ومستخدميها أو لورثتهم.
(٣) الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية الصادرة بالتعيين فى وظائف الحكومة أو بالترقية أو بمنح علاوات متى كان مرجع الطعن مخالفة القوانين أو اللوائح.
(٤) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون الدائمون بإلغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية إذا وقعت مخالفة للقوانين أو اللوائح.
(٥) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون الدائمون بإلغاء القرارات الادارية النهائية الصادرة بفصلهم من غير الطريق التأديبى إذا كان مرجع الطعن مخالفة القوانين أو اللوائح أو إساءة إستعمال السلطة.

(٦) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون الدائمون بإلغاء القرارات الإدارية النهائية الصادرة بفصلهم من غير الطريق التأديبى إذا كان مرجع الطعن مخالفة القوانين أو اللوائح أو إساءة إستعمال السلطة.

ويعتبر فى حكم القرارات الادارية رفض أو أمتناع السلطة الادارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين أو اللوائح.

مادة ٥ - فى الحالات المبينة بالفقرات الثلاث الأخيرة من المادة السابقة تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات المطعون فيها سواء رفعت اليها بصفة أصلية أو تبعا لطلب الالغاء.

ويترتب على تقديم طلب الالغاء أو التعويض لمحكمة القضاء الادارى تزول الطالب عن رفع دعوى تعويض أمام أية جهة قضائية أخرى تبنى على القرار الادارى الذى كان مثار الطلب.

مادة ٦ - لا تقبل الطلبات الآتية:

(١) الطلبات المقدمة عن القرارات المتعلقة بالأعمال المنظمة لعلاقة الحكومة بمجلسى البرلمان وعن التدابير الخاصة بالأمن الداخلى والخارجى للدولة وعن العلاقات السياسية أو المسائل الخاصة بالأعمال الحربية وعلى العموم سائر الطلبات المتعلقة بعمل من أعمال السيادة.

(٢) الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية.

مادة ٧ - تصدر الأحكام فى المنازعات التى يطلب فيها إلغاء قرارات إدارية من دوائر تشكل من خمسة أعضاء. أما فيما عدا ذلك من منازعات فيكون الفصل فيه من دوائر تشكل من ثلاثة أعضاء.

مادة ٨ - لا يقبل الطعن فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى إلا بطريق التماس إعادة النظر فى الأحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية.

وتجرى فى شأن هذه الأحكام القواعد الخاصة بقوة الشىء المقضى به. على أن الأحكام الصادرة بالالغاء تكون حجة على الكافة.

مادة ٩ - لا يترتب على رفع الطلب الى محكمة القضاء الادارى وقف تنفيذ القرار المطعون فيه.

على أنه يجوز لرئيس مجلس الدولة أن يأمر بوقف تنفيذه إذا رأى أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها.

مادة ١٠ – يتولى قسم التشريع صياغة مشروعات القوانين التى تقترحها الحكومة عدا ما كان منها خاصا بميزانية الدولة أو بفتح اعتمادات إضافية أو غير عادية.

مادة ١١ – يتولى قسم التشريع أيضا صياغة المراسيم عدا ما تعلق منها بحالات فردية، وكذلك صياغة اللوائح والقرارات التنفيذية للقوانين والمراسيم.

مادة ١٢ – يتكون قسم الرأى من إدارات يرأس كلا منها مستشار، وتوزع بينها المسائل التى يطلب الرأى فيها من رياسة الوزراء والوزارات والمصالح المختلفة. ويعين بمرسوم عدد هذه الإدارات وإختصاص كل منها.

مادة ١٣ – لا يجوز لأية وزارة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أى عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين فى مادة تزيد قيمتها على خمسة آلاف جنيه بغير استفتاء إدارة الرأى المختصة.

مادة ١٤ – يبدى قسم الرأى مجتمعا رأية فى المسائل الآتية:

(أولا) كل التزام موضوعه استغلال مورد من موارد الثروة الطبيعية فى البلاد أو مصلحة من مصالح الجمهور العامة وكل احتكار.

(ثانيا) صفقات التوريد أو الاشغال العامة، وعلى وجه العموم عل عقد يترب حقوقا أو التزامات مالية للدولة أو عليها إذا زادت قيمته على خمسين ألف جنيه.

(ثالثا) قبول الهبات والوصايا والأوقاف للأشخاص المعنوية العامة أو الهيئات ذات المنفعة العامة.

(رابعا) الترخيص فى تأسيس الشركات التى ينص القانون على أن يكون إنشاؤها بمرسوم.

(خامسا) المسائل التى تحال اليه بسبب أهميتها من أحد الوزراء أو من رئيس مجلس الدولة أو التى يرى أحد مستشارى قسم الرأى عرضها عليه. ويكون رأيه فى ذلك مسببا.

وعند إنعقاد قسم الرأى مجتمعا يتولى الرياسة أقدم مستشاريه.

مادة ١٥ – يشكل مجلس الدولة من رئيس ووكيل ومن مستشارين، ويكون تعيينهم وإلحاقهم بالأقسام بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل وموافقة الجمعية العمومية.

مادة ١٦ – يحل مستشارو قسم الرأى محل المستشارين الملكيين فى عضوية الهيئات التى يشتركون فيها بحكم مناصبهم بمقتضى القوانين أو اللوائح، ويحل أقدم مستشارى قسم الرأى محل رئيس لجنة قضايا الحكومة فى عضوية الهيئات التى يشترك فيها بحكم منصبه.

مادة ١٧ – تشكل الجمعية العمومية لمجلس الدولة من جميع مستشاريه ولا يكون إنعقادها صحيحا إلا بحضور الأغلبية المطلقة لأعضائها.

وتختص فيما عدا ما هو مبين بهذا القانون بالمسائل الآتية :

(أ) مراجعة مشروعات القوانين واللوائح والمراسيم والقرارات التى يتولى قسم التشريع صياغتها.

(ب) إعداد التشريعات التفسيرية التى يصدرها مجلس الوزراء فى الأحوال التى يخوله القانون فيها هذا الحق.

(جـ) إبداء الرأى مسببا فى المسائل الدولية والدستورية والتشريعية التى تحال عليها بسبب أهميتها من أحد الوزراء أو من رئيس أحد مجلسى البرلمان أو من رئيس مجلس الدولة.

مادة ١٨ – إذا تبين لمجلس الدولة أو لقسم من أقسامه، فى صدد بحث مسألة عرضته عليه، أن التشريع القائم غامض أو ناقص رفع الى وزير العدل تقريرا فى هذا الشأن.

مادة ١٩ – يجوز عند الضرورة أن يندب للعمل فى محكمة القضاء الادارى مستشارو قسم التشريع أو قسم الرأى الذين لم يبدوا رأيا فى القرارات المطعون فيها.

كما يجوز أن يشترك فى جلسات قسم التشريع مستشارو قسم الرأى عند النظر فى مشروعات القوانين أو المراسيم أو اللوائح أو القرارات التى تتصل بإداراتهم.

مادة ٢٠ – يكون لرئيس مجلس الدولة الإشراف على أعمال المجلس العامة والادارية وعلى السكرتيرية العامة.

وينوب عن المجلس في صلاته بالمصالح أو بالغير ويشرف على اتصال أقسامه المختلفة بعضها ببعض وتوزيع الأعمال بينها.

ويدعو الرئيس الجمعية العمومية للانعقاد من تلقاء نفسهع أو بناء على طلب ثلاثة من أعضائها، ويرأسها كما يرأس محكمة القضاء الادارى. ويجوز له أن يشترك فى أعمال قسمى التشريع والرأى، وفى هذه الحالة تكون له الرياسة.

وعند غياب الرئيس يحل محله الوكيل، وعند غيابهما أقدم المستشارين بمحكمة القضاء الادارى.

مادة ٢١ – يعاون أعضاء مجلس الدولة فى القيام بأعمالهم عدد كاف من الموظفين الفنيين، ويكون تعيينهم بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل بعد أخذ رأى الجمعية العمومية.

كما يلحق بالمجلس عدد كاف من الموظفين الاداريين والكتابيين ويكون تعيينهم بقرار من وزير العدل.

مادة ٢٢ – الموظفون الفنيون بمجلس الدولة وهم :

النواب الأول
النواب من الدرجة الأولى
النواب من الدرجة الثانية
المندوبون من الدرجة الأولى
المندوبون من الدرجة الثانية
المندوبون من الدرجة الثالثة

مادة ٢٣ – يشترط فيمن يعين عضوا فى مجلس الدولة أو فى إحدى وظائفه الفنية ما يشترط فيمن يولى القضاء طبقا لقانون استقلال القضاء.

مادة ٢٤ – يكون التعيين فى وظائف مجلس الدولة بطريق الترقية من الدرجة التى تسبقها مباشرة.

على أنه يجوز متى توافرت الشروط المشار اليها فى المادة السابقة أن يعين رأسا:

(١) فى وظيفة مندوب من الدرجة الثالثة من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة وكيل النائب العام من الدرجة الثالثة أو الثانية طبقا لقانون إستقلال القضاء.

(٢) فى وظيفة مندوب من الدرجة الثانية من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة قاضى من الدرجة الثانية.

(٣) فى وظيفة مندوب من الدرجة الأولى من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة قاض من الدرجة الأولى.

(٤) فى وظيفة نائب من الدرجة الثانية أو نائب من الدرجة الأولى من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة وكيل محكمة إبتدائية.

(٥) فى وظيفة نائب أول من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة رئيس محكمة ابتدائية.

(٦) فى وظيفة مستشار دولة بقسم التشريع أو بقسم الرأى من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة مستشار بمحاكم الاستئناف.

(٧) فى وظيفة مستشار دولة بمحكمة القضاء الادارى من تتوافر فيه الشروط اللازمة للتعيين فى وظيفة مستشار بمحكمة النقض والابرام.

مادة ٢٥ - لا يجوز أن تزيد نسبة التعيينات فى وظائف مجلس الدولة من غير أعضائه أو موظفيه الفنيين على الثلث فى شأن المستشارين والربع فى شأن باقى الوظائف الفنية.

مادة ٢٦ - رئيس مجلس الدولة ووكيله والمستشارون غير قابلين للعزل.

ومع ذلك إذا اتضح أن أحدهم غير قادر على أداء عمله لأسباب صحية أو فقد الثقة والاعتبار اللذين تتطلبهما الوظيفة فيحال الى المعاش بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل بعد موافقة الجمعية العمومية وبعد سماع أقوال العضو المذكور.

أما من عداهم من الموظفين الفنيين فيكون فصلهم بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل بعد موافقة الجمعية العمومية.

مادة ٢٧ - لا يجوز الجمع بين إحدى وظائف مجلس الدولة ومزاولة التجارة أو أى عمل آخر لا يتفق مع كرامة الوظيفة واستقلالها. ولا يجوز ندب أحد أعضاء مجلس الدولة أو موظفيه الفنيين لغير عمله إلا بموافقة الجمعية العمومية.

مادة ٢٨ – يحلف أعضاء مجلس الدولة وموظفوه الفنيون قبل اشتغالهم بوظائفهم يمينا بأن يؤدوا أعمال وظائفهم بالذمة والصدق. ويكون حلف الرئيس والوكيل والمستشارين بين يدى الملك بحضور وزير العدل وحلف النواب والمندوبين أمام الجمعية العمومية.

مادة ٢٩ – تعين الأقدمية وفقا لتاريخ المرسوم أو القرار الصادر بالتعيين أو الترقية. وإذا عين عضوان أو أكثر فى وقت واحد وفى نفس الدرجة أو رقوا اليها حسبت أقدميتهم وفقا لترتيب تعيينهم أو ترقيتهم.

مادة ٣٠ – تحدد مرتبات أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين على الوجه الآتى:

رئيس مجلس الدولة يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه رئيس محكمة النقض والابرام.

وكيل مجلس الدولة يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل محكمة النقض والابرام.

مستشار الدولة لمحكمة القضاء الادارى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه المستشار بمحكمة النقض والابرام.

مستشار الدولة بقسم التشريع أو الرأى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه المستشار بمحاكم الاستئناف.

النائب الأول يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه رئيس محكمة الاسكندرية الابتدائية.

النائب من الدرجة الأولى يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل المحكمة فئة « أ ».

النائب من الدرجة الثانية يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل المحكمة فئة «ب».

المندوب من الدرجة الثانية يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه القاضى من الدرجة الأولى.

المندوب من الدرجة الثانية يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه القاضى من الدرجة الثانية.

المندوب من الدرجة الثالثة يتقاضى المرتب الذى يتقاضاه وكيل النائب العام من الدرجة الثانية أو الثالثة.

مادة ٣١ - يكون تأديب أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين من اختصاص الجمعية العمومية.

وتنظم بمرسوم الأحكام الخاصة بذلك.

مادة ٣٢ - شأن رئيس ووكيل ومستشارى الدولة بمحكمة القضاء الادارى من حيث سن التقاعد شأن رئيس ووكيل ومستشارى محكمة النقض والابرام. وشأن مستشارى الدولة بقسمى التشريع والرأى فى ذلك شأن مستشارى محاكم الاستئناف.

مادة ٣٣ - استثناء من أحكام المادتين ١٥ و ٥٨ من المرسوم بقانون رقم ٣٧ لسنة ١٩٢٩ الخاص بالمعاشات الملكية لا يترتب على استقالة أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين سقوط حقهم فى المعاش أو المكافأة، ويسوى المعاش أو المكافأة فى هذه الحالة وفقا لقواعد المعاشات والمكافآت المقررة للموظفين المفصولين بسبب الغاء الوظيفة أو الوفر.

مادة ٣٤ - فيما عدا ما هو منصوص عليه فى المواد التالية يسرى فى شأن الاجراءات التى تتبع أمام محكمة القضاء الادارى القواعد المقررة فى قانون المرافعات للمواد المدنية والتجارية.

مادة ٣٥ - ميعاد رفع الدعوى الى المحكمة فى غير المنازعات المنصوص عليها فى المادة (٣) ستون يوما تسرى من تاريخ نشر القرار الادارى المطعون فيه أو اعلان صاحب الشأن به. ويقف سريان هذا الميعاد فى حالة التظلم الى الهيئة الادارية التى أصدرت القرار أو الى الهيئات الرئيسية.

ويعتبر فى حكم قرار بالرفض فوات وقت يزيد على أربعة أشهر دون أن تجيب السلطات الادارية المختصة عن التظلم المرفوع اليها.

مادة ٣٦ - كل دعوى ترفع الى المحكمة يجب أن تقدم الى السكرتيرية بعريضة موقع عليها من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين للمرافعة أمام محاكم الاستئناف أو محكمة النقض والابرام.

مادة ٣٧ - يجب أن تتضمن العريضة، عدا البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم ومحال اقامتهم، موضوع الطلب وبيانا للمستندات المؤيدة له.

ويجب أن ترفق العريضة بصورة أو ملخص من القرار المطعون فيه ومذكرة توضح فيها أسانيد الطلب.

وعلى المدعى أن يودع سكرتيرية المحكمة، عدا الأصول، عددا كافيا من صور العريضة والمذكرة وحافظة المستندات، وذلك لاجراء الاعلان المنصوص عليه في المادة التالية.

مادة ٣٨ – تعلن العريضة ومرفقاتها الى الوزارة المختصة والى ذوى الشأن فى ميعاد ١٤ يوما من تاريخ تقديمها.

مادة ٣٩ – على المدعى عليه أن يودع سكرتيرية المحكمة فى خلال ثلاثين يوما من تاريخ إعلانه مذكرة بأوجه دفاعه مشفوعة بالمستندات التى يرى تقديمها.

ويكون للمدعى فى خلال أربعة عشر يوما من انقضاء الميعاد المذكور بالفقرة السابقة أن يودع سكرتيرية المحكمة مذكرة بالرد مشفوعة بما يكون لديه من مستندات.

فإذا استعمل المدعى حقه فى الرد كان للمدعى عليه أن يودع فى خلال أربعة عشر يوما أخرى مذكرة بملاحظاته على هذا الرد مع مستنداته.

مادة ٤٠ – يجوز لرئيس مجلس الدولة فى أحوال الاستعجال أن يصدر أمرا غير قابل للطعن بتقصير المواعيد المبينة بالمادة السابقة الى النصف.

ويعلن الأمر الى جميع الخصوم ذوى الشأن فى خلال ٢٤ ساعة من وقت صدوره.

وتسرى المواعد المقصرة بالنسبة الى الخصوم من تاريخ الاعلان.

مادة ٤١ – يقوم سكرتير المحكمة فى خلال ٢٤ ساعة من انقضاء المواعيد المبينة بالمواد السابقة بعرض ملف الأوراق على رئيس مجلس الدولة ليأمر بإحالة القضية الى إحدى دوائر المحكمة.

مادة ٤٢ – يندب رئيس المحكمة أحد مستشاريها ليضع تقريرا يشتمل على تحديد الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع.

ويجوز للمستشار المقرر أن يأذن الخصوم فى تقديم مذكرات أو مستندات تكميلية فى الأجل الذى يعينه لذلك.

ويودع التقرير سكرتيرية المحكمة، ثم تعين بعد ذلك الجلسة التى تنظر فيها الدعوى.

مادة ٤٣ – يجوز للخصوم أن يطلعوا على التقرير بسكرتيرية المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم.

مادة ٤٤ – عند تعيين تاريخ الجلسة تبلغ سكرتيرية المحكمة هذا التاريخ الى الخصوم ذوى الشأنو.

مادة ٤٥ – تحكم المحكمة فى الدعوى بعد أن يتلو المستشار المقرر التقرير. وللرئيس أن يأذن لمحامى الخصوم فى تقديم ملاحظات شفوية.

مادة ٤٦ – إذا رأت المحكمة ضرورة إجراء تحقيق باشرته بنفسها فى الجلسة أو قام به من تندبه لذلك من أعضائها.

مادة ٤٧ – تسرى فى شأن رد أعضاء محكمة القضاء الادارى القواعد المقررة لرد مستشارى محكمة النقض والابرام.

مادة ٤٨ – تعين بمرسوم تعريفة الرسوم والاجراءات المتعلقة بها وأوجه الاعفاء منها.

مادة ٤٩ – عند أول تشكيل للمجلس يجوز أن يعين فى وظائف مستشارى الدولة والوظائف الفنية من لا تتوافر فيهم الشروط المبينة فى المادة ٢٤ أو شروط السن المشار اليها فى هذا القانون.

مادة ٥٠ – يلغى القانون رقم ١ لسنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٦٨ لسنة ١٩٤٣ الخاص بأقلام قضايا الحكومة.

وكذلك يلغى كل نص يخالف الأحكام المتقدمة.

مادة ٥١ – جميع الدعاوى المنظورة الآن أمام جهات قضائية أخرى والتى أصبحت بمقتضى أحكام المادتين ٤ و ٥ من هذا القانون من اختصاص محكمة القضاء الادارى تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها.

مادة ٥٢ – على رئيس مجلس الوزراء ووزير العدل تنفيذ هذا القانون كل فيما يخصه ويعمل به بعد شهر من تاريخ نُشره في الجريدة الرسمية.

نأمر بأن يبصم هذا القانون بخاتم الدولة وأن ينشر في الجريدة الرسمية وينفذ كقانون من قوانين الدولة.

صدر بقصر المنتزه في ١٠ رمضان سنة ١٣٦٥ (٧ أغسطس سنة ١٩٤٦)[١].

فاروق

بأمر حضرة صاحب الجلالة

وزير العدل	**رئيس مجلس الوزراء**	**رئيس مجلس الوزراء**
محمد كامل مرسي	**إسماعيل صدقي**	**إسماعيل صدقي**

---

(١) نشر هذا القانون بالعدد ٨٣ من الوقائع المصرية الصادرة في يوم الخميس ١٨ من رمضان سنة ١٣٦٥ (١٥ من أغسطس سنة ١٩٤٦)

مذكرة ايضاحية

لقانون إنشاء مجلس الدولة

يستتبع العمل على تقدم البلاد ونمو مرافقها العامة زيادة جسيمة فيما تضطلع به هيئات الدولة الادارية من تبعات. وغنى عن البيان أن النهوض بهذا العبء رهين بتوجيه تلك الهيئات توجيها رشيدا بقيام نظام إدارى يشد من أزرها ويوفقها الى حسن القيام على المصالح العامة. ولذلك فإن هذه التبعات تقتضى التعجيل باعداد مقومات هذا النظام وتدبير اليد التى تتعهد إنباته نباتا حسنا، ولا سيما بعد أن طال عهد البلاد بأوضاع إدارية لا تستجيب للرغبة الملحة فى توفير الاطمئنان لعمال الدولة وتمكين هيئاتها الادارية من أداء واجباتها على أمثل وجه.

وخير العمل لتحقيق هذه الأغراض هو استكمال حظ الأداة الادارية من الاستقلال، ولا يكون ذلك الا بإنشاء نظام مجلس الدولة على غرار مجلس الدولة الفرنسى الذى استقر نظامه فى فرنسا سنة ١٨٧٢ بعد تطور طويل يرجع عهده الى ما قبل الثورة الفرنسية.

فقد وضع الشارع الفرنسى نظام مجلس الدولة فى نهاية القرن الثامن عشر، مستلهما فى ذلك كله مبدأ الفصل بين السلطتين القضائية والتنفيذية فى عهد بلغ فيه هذا المبدأ مبلغ العقيدة من النفوس. وكان لمجلس الدولة فى نهاية هذه المرحلة اختصاصان.

أولهما يتعلق بالاستشارة، وكان فى أول الأمر مقصورا على إبداء الرأى فى المسائل الادارية ثم تجاوزها بعد ذلك الى المسائل التشريعية.

والثانى، وهو الأهم، الفصل فى المنازعات المتعلقة بالأعمال الادارية بعد أن يدلى فيها ذوو الشأن بدفاعهم وتبدى جهات الادارة ما لديها من الملاحظات بصددها.

على أن قرارات مجلس الدولة لم تكن فى بادىء الأمر نهائية لا تقبل التعقيب، بل كان للسلطة التنفيذية العليا الحق فى الأخذ بها أو اطراحها. ولكن لم يلبث هذا الاختصاص القضائى أن تدعم وثبتت قواعده بفضل احترام

الحكومات لقرارات مجلس الدولة واطمئنان الأفراد الى عدالتها، وبفضل ما حفلت به هذه القرارات من توفيق بين حقوق الأفراد وحاجات الادارة ومصالحها. ولذلك استقر رأى الشارع الفرنسى فى سنة ١٨٧٢ على منح مجلس الدولة ولاية قضائية لا تقبل التعقيب وجعل له حق الفصل نهائيا فى المنازعات المتقدمة الذكر.

وقد نسج كثير من الدول على منوال الشارع الفرنسى فى هذا الشأن فنقلت عنه الفكرة الجوهرية وإن خالفته فى التصوير بعض الخلاف. ولا تزال دول أخرى بسبيلها الى احتذاء فرنسا، ففى انجلترا والولايات المتحدة اتجاه ظاهر الى نقل جزء من اختصاص المحاكم العادية فى المسائل الادارية الى مجالس أو لجان ملحقة بالوزارات. هذا مع أن المحاكم العادية فى هذه البلاد كانت تقوم بمهمة القضاء الادارى من أقدم العهود. وفى بلجيكا لقيت الفكرة كثيرا من التأييد وقد أعد فيها قبل الحرب مشروع قانون إنشاء مجلس الدولة قدم الى البرلمان البلجيكى.

ولقد رغبت مصر من عهد بعيد فى الأخذ بنظام مجلس الدولة. وفعلا صدر فى ٢٣ ابريل سنة ١٨٧٩ أمر عال بانشاء مجلس شورى الحكومة فى صورة ظاهرة الشبه بمثيله فى فرنسا. فنص على تخويله اختصاصات أهمها ما يتعلق بالمعاونة فى مشروعات القوانين وابداء الرأى فى المسائل القانونية أو المتعلقة بالمنفعة العامة والفصل فى المنازعات الادارية. وقد اريد بانشاء هذا المجلس استكمال نواحى الاصلاح القضائى الذى بدأ بإنشاء المحاكم المختلطة. غير أن الضائقة المالية التى حلت بالبلاد وأفضت الى إصدار قانون التصفية سنة ١٨٨٠ حالت دون إخراج هذا القانون الى حيز التحقيق.

ثم عاد القانون النظامى الصادر فى سنة ١٨٨٣ وأخذ بهذا النظر، فنص على إنشاء مجلس شورى الحكومة الى جانب مجالس المديريات ومجلس شورى القوانين والجمعية العمومية واقتصر الأمر العالى الصادر فى ٢٢ سبتمبر سنة ١٨٨٣ المنظم لهذا المجلس على إنشاء قسمين: أحدهما للتشريع، والثانى للادارة، أى للافتاء. ولم يخول هذا المجلس أى إختصاص قضائى، وذلك بسبب صعوبات تتصل بنظام المحاكم المختلطة. ولكن لم يكد يتم إنشاء هذا المجلس حتى وقف لاعتبارات سياسية بمقتضى أمر عال صدر فى ١٣ فبراير سنة ١٨٨٤ وعهد الى أحد أعضاء لجنة قضايا الحكومة باعداد مشروعات القوانين واللوائح.

إلا أن هذه المهمة كانت أجسم من أن يعهد بها إلى شخص بمفرده . لذلك صدر فى أبريل سنة ١٨٨٤ أمر عال باعادة تنظيم أقسام قضايا الحكومة وإنشاء اللجنة الاستشارية التشريعية فحقق بصورة متواضعة الرغبة التى حفزت على إنشاء قسم التشريع بمجلس شورى الحكومة .

ولقد بقيت اللجنة الاستشارية التشريعية قائمة حتى اليوم مع بعض تعديلات أدخلت على تشكيلها ، ثم أخذت اختصاصات أقسام قضايا الحكومة فى نطاق الإفتاء وإبداء الآراء تزداد يوما بعد يوم حتى أصبحت الآن تؤدى الجانب الأكبر من الوظيفة التى عهد بها لقسم الإدارة بمجلس شورى الحكومة .

وإزاء ذلك يمكن القول بأن قسمى التشريع والإدارة فى مجلس الدولة قد تحقق وجودهما فى مصر منذ سنوات عدة ، بل إن الاختصاص الذى خولاه يربو فى سعة نطاقه على نظيره فى بعض مجالس الدولة فى البلاد الأخرى ، ولكن الأمر كان على النقيض من ذلك فيما يتعلق بالقضاء الإدارى فلم تتح الفرصة لتحقيق شىء بصدده .

وفى سنة ١٩٣٩ فكر تفكيرا جديا فى إنشاء مجلس الدولة وأعد مشروع قانون بذلك قدم إلى مجلس الوزراء . وقد نص فى هذا المشروع على تكوين هذا المجلس من قسم التشريع وقسم للآراء أعطيت لهما الاختصاصات التى تباشر معظمها اللجنة الاستشارية التشريعية وأقسام قضايا الحكومة فى واقع الأمر . على أنه رئى من المناسب تحديد هذه الاختصاصات كما رئى النص على جواز استشارة المجلس فى مشروعات القوانين التى يقترحها أعضاء البرلمان . ونص من ناحية أخرى على المسائل التى يطلب الرأى فيها إلى المجلس وضم المجلس أيضا قسما للقضاء الإدارى عهد إليه بالنظر فى جميع الطعون الخاصة بالانتخابات البلدية والمحلية ، والمنازعات التى تنشأ بين الوزارات والمصالح أو بين هذه الوزارات والمصالح وبين الهيئات المحلية والبلدية أو بين هذه الهيئات جميعا وبين وزارة الأوقاف . ونص كذلك على اختصاصه بالفصل فى طلبات إعادة النظر المقدمة من موظفى الحكومة الدائمين سواء منها ما تعلق بالإجراءات التأديبية الخاصة بهم وما تعلق بالقرارات الخاصة بتعيينهم أو ترقيتهم أو منح العلاوات لهم ، متى كان مرجع الطعن مخالفة القوانين أو اللوائح . وأخيرا خول هذا المجلس ولاية النظر فى إلغاء

القرارات الإدارية التنفيذية بسبب تجاوز السلطة بناء على تظلم الأفراد . وقد جرى البحث حينئذ فيما إذا كان من الملائم تحويل مجلس الدولة ولاية التضمين عند النظر في طلبات الإلغاء المقدمة من الأفراد ورأى واضعو المشروع أنه نظرا لأن ولاية التضمين مخولة للمحاكم العادية ، وطنية ومختلطة ، فلا ضرورة لإنشاء سلطة قضائية جديدة تشترك معها في هذا الاختصاص كذلك رأوا أن يجعلوا ولاية المجلس القضائية مقيدة بتصديق مجلس الوزراء استنادا إلى أن القضاء الإدارى ظل فى فرنسا خاضعا فترة طويلة من الزمن لنظام التقييد .

إلا أن المشروع المتقدم الذكر لم يستوف فى شأنه إجراءات العرض على البرلمان فظل معلقا إلى أن اعتاضت الحكومة عنه بمشروع أخر أعدته فى سنة ١٩٤١ . وقد امتاز هذا المشروع عن سابقه من ناحيتين : الأولى تتعلق بولاية مجلس الدولة القضائية ونطاقها فقد أسندت لهذا المجلس ولاية لا تقبل التعقيب ، أو بمعنى آخر فوضت له ولاية القضاء تفويضا كاملا ولم يجعل لمجلس الوزراء حق التصديق على قراراته . وكان من أهم الاعتبارات التى روعيت فى هذا الاتجاه أن الأجانب إذا اختاروا الالتجاء إلى مجلس الدولة لن يؤثروا هذا الاختيار إذا لم تكن لمجلس الدولة سلطة المحاكم المختلطة وولايتها فى القضاء ، أو بعبارة أخرى لن يرضى الأجانب برفع قضاياهم إلى مجلس الدولة إذا علموا أنهم بعد أن يكسبوها أمام المجلس ستبقى أحكامه معروضة لنظر آخر من جانب هيئة إدارية هى مجلس الوزراء . وفضلا عن ذلك فقد خول مجلس الدولة فى هذا المشروع ولاية الإلغاء وولاية التضمين على حد سواء فجعل له أن يقضى بالتعويض وأن يقضى بإلغاء الإجراء الإدارى دون تفريق . أما الناحية الثانية فتتصل بنظام أعضاء مجلس الدولة ، فقد جعل مماثلا لنظام رجال القضاء ، ولاسيما فيما يتعلق بعدم القابلية للعزل .

وقد قدم هذا المشروع مع مذكراته الإيضاحية لمجلس النواب الحالى أحد حضرات أعضاء هذا المجلس فقرر إحالته على لجنة الشؤون التشريعي لنظره على وجه الاستعجال فرأت الحكومة من جانبها أن تستوفى هذا الموضوع دراسة . وقد أثمرت هذه الدراسة المشروع المرافق .

والمادة الأولى من هذا المشروع تنص على تبعية مجلس الدولة لوزارة العدل. والمبرر للذلك أن وزارة العدل لها مهمتان أساسيتان: القضاء والتشريع ،

ومجلس الدولة تتصل أعماله بهاتين المهمتين أوثق الاتصال. كما أنه مما يدعو لطمأنينة الناس أن تكون الهيئة التى تتولى الفصل فى المنازعات التى تقوم بينهم وبين الحكومة شأنها شأن الهيئة القضائية العادية تابعة لوزارة العدل.

وعددت المادة الثانية من المشروع الهيئات التى يتكون منها مجلس الدولة وهى: محكمة القضاء الادارى وقسم التشريع وقسم الرأى والجمعية العمومية.

ثم تناولت النصوص اللاحقة إختصاص كل هيئة منها.

وقد عهد لمحكمة القضاء الادارى بالفصل فى المنازعات التى تنشأ بين الوزارات أو بين المصالح المختلفة أو بين الوزارات والمصالح وبين الهيئات الاقليمية أو البلدية ثم المنازعات التى تنشأ بين وزارة الأوقاف من جانب وبين الوزارات الأخرى والمصالح والهيئات الاقليمية أو البلدية من جانب آخر (المادة الثالثة)[1]. ذلك أن جميع هذه المنازعات إنما تقوم فى واقع الأمر بين فروع السلطة التنفيذية وهيئاتها ولم يكن يعرض أمرها من قبل على المحاكم العادية بل كان البت فيها يتم بالطرق والوسائل الادارية.

كذلك جعل من اختصاصها الفصل فى الطعون الخاصة بالانتخابات الاقليمية أو البلدية (الفقرة الأولى من المادة الرابعة) لأنها بحكم تشكيلها ونظامها أقدر من غيرها على الفصل فى هذه الطعون.

ثم عالجت باقى فقرات المادة الرابعة المهمة الاساسية لمحكمة القضاء الادارى، وهى فى جوهرها تنحصر فى أمرين متقابلين: أولهما تأمين الموظفين على وظائفهم وبث روح الطمأنينة فى نفوسهم حتى يقوموا بما يعهد به اليهم من شؤون ويوسد لهم من سلطان دون مراعاة لغير أحكام القانون فلا ينحرفون

---

(١) استبعد من اختصاص محكمة القضاء الادارى الفصل فى المنازعات التى تنشأ بين وزارة الاوقاف وبين الوزارات الأخرى والمصالح والهيئات الاقليمية أو البلدية - وذلك كما جاء فى تقرير لجنة الشؤون التشريعية لمجلس النواب «لما لوحظ من أن وزارة الاوقاف فى نزاعها مع الجهات التى نصت عليها هذه الفقرة لا تخرج عن أن تكون ناظرة على الأموال الموكول اليها النظر عليها، شأنها فى ذلك شأن الأفراد فى النظر على أموال الوقف، لذلك وجب أن تكون المحاكم العادية هى المختصة بالنظر فيها يشجر من خلاف بشأن هذه الأموال ويظهر عدم استقامة جعل الاختصاص لمحكمة القضاء الادارى واضحا فى حالة ما إذا رفع الأمر اليها ثم عزلت وزارة الأوقاف من النظر أثناء سير الدعوى. فهنا يجب حتما خروج القضية من إختصاص محكمة القضاء الادارى ودخولها فى اختصاص المحاكم العادية».

عنها خوفا من بطش أو توقيا لانتقام. وثانيهما حماية الأفراد مما يحيق بهم من ضر بسبب ما يتخذه الموظفون حيالهم من قرارات ادارية مخالفة لأحكام القانون.

وليس من شك فى أن تأمين الموظفين يقتضى شمولهم بالحماية فى كل الصور والمناسبات التى يقعون فيها تحت سلطان الحكومة. لذلك نص المشروع على اختصاص مجلس الدولة بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة لموظفى الحكومة أو لورثتهم، ثم نص على اختصاصه بنظر الطلبات التى يقدمونها بالطعن فى القرارات الادارية الصادرة بالترقية أو منع العلاوات متى كان مرجع الطعن مخالفة القوانين واللوائح ثم الطلبات التى يقدمها موظفو الحكومة الدائمون[1] بالغاء قرارات السلطات التأديبية إذا وقعت مخالفة للقوانين واللوائح.

ولما كان فصل الموظفين قد يقع بقرارات ادارية لا تسبقها محاكمات تأديبية كما إذا تم الفصل بقرار من مجلس الوزراء أو بمرسوم، أو كان سببه عدم اللياقة الطبية للخدمة بناء على قرار من القومسيون الطبى، أو بالغاء الوظيفة، فقد جعل المشروع فى هذه الصور وأمثالها لمجلس الدولة الاختصاص بالنظر فى الطعون التى يقدمها الموظفون فى هذه القرارات. وقد كان من الممكن أن نص المشروع على أن لا يقع الفصل الادارى الا بعد موافقة مجلس الدولة. إلا أن ما يقتضيه نظام الحكم ويفرضه على الحكومة من تبعات ومسئوليات يتطلب منحها قدرا من السلطة على الموظفين تستعمله كلما رأت وجها لذلك. كما أن من بين صور الفصل الادارى ما يستلزم بطبيعته أن يكون زمامه فى يد الحكومة كحالة الفصل لالغاء الوظيفة لأن ترتيب الوظائف وتوزيع الاختصاص بينها من شأن الحكومة وحدها. لذلك أقر المشروع للحكومة بسلطتها فى فصل الموظفين وجعل للموظفين الى جانب ذلك الحق فى الطعن

---

(١) استبدلت بعبارة «موظفو الحكومة الدائمون الواردة فى المشروع» عبارة «الموظفون العموميون الدائمون» وذلك كما جاء فى تقرير لجنة الشؤون التشريعية لمجلس النواب، حتى ينصرف المعنى الى موظفى الحكومة وأضرابهم من موظفى وزارة الأوقاف وجامعتى فؤاد الأول وفاروق الأول والجامعة الأزهرية ومجالس المديريات والمجالس البلدية إذا توافرت فيهم الشروط المنصوص عليها فى المادة».

أمام مجلس الدولة فى قرار الحكومة بفصلهم. ولا يقف مجلس الدولة فى نظر هذا الطعن عند حد التحقق من استيفاء قرار الفصل الادارى لأوضاعه وشروطه الشكلية، بل له أن يفحص اسباب هذا القرار والدوافع اليه أهى المصلحة العامة أم شهوة الحكام فى الاساءة والانتقام. وهذا الحكم يجرى على جميع الموظفين الدائمين دون استثناء أحد منهم.

وكما تجب حماية الموظفين مما قد يصيبهم من عسف بسبب أدائهم وظائفهم وقيامهم بواجباتهم فمن الواجب أيضا أن يلحظ أن لايتولى الوظيفة العامة الا من توافرت فيه الشروط التى يفرضها القانون. لذلك نص المشروع على اختصاص مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات التى يقدمها كل ذى شأن بالطعن فى القرارات الادارية الصادرة بالتعيين فى وظائف الحكومة إذا وقعت مخالفة للقوانين أو اللوائح.

كذلك أعطى المشروع مجلس الدولة اختصاص النظر فى الطلبات التى يقدمها الافراد بالغاء القرارات الادارية إذا كان مرجع الطعن عدم اختصاص الهيئة التى أصدرت القرار المطعون فيه أو وجود عيب فى أركانه الشكلية أو مخالفة القانون أو الخطأ فى تطبيقه وتأويله أو إساءة استعمال السلطة. ويبدو من استقراء هذا النص أنه قد واجه كل الصور التى يخالف فيها القرار الادارى أحكام القوانين، وذلك حرصا على حماية حقوق الأفراد وحملا للهيئات الادارية على أن تلتزم فى مباشرة سلطاتها وأداء وظائفها أحكام القانون بنصها وروحها.

على أنه قد يتعلق الأمر باتخاذ قرار إدارى يجب على السلطة الادارية، بمقتضى القوانين واللوائح أن تتخذه ثم ترفض الأخذ به أو تمتنع عنه ويترتب على ذلك لحوق ضرر بالأفراد، فأجاز المشروع الالتجاء فى هذه الحالة الى مجلس الدولة، ونص على أنه يعتبر فى حكم القرارات الادارية رفض أو امتناع السلطة الادارية عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح.

وقد نصت المادة الخامسة على أنه فى الحالات المبينة بالفقرات الثلاث الأخيرة من المادة الرابعة يجوز لمحكمة القضاء الادارى أن تحكم للطالب بالتعويض[1]. كما نصت على أنه يترتب على تقديم الطلب لمحكمة القضاء

---

(١) كان نص المادة الخامسة من المشروع كما يأتى «فى الحالات المبينة بالفقرات الثلاث

الادارى فى الحالات المذكورة تنازل الطالب عن رفع دعوى تعويض أمام أية جهة قضائية أخرى تبنى على القرار الادارى الذى كان مثار الطلب.

وقد تناولت المادة السادسة من المشروع بيان الحالات التى لا يقبل النظر فيها لدى محكمة القضاء الادارى. فالحالة الأولى تتعلق بأعمال السيادة وهى خارجة عن ولاية القضاء عموما، والحالة الثانية تتعلق بالطلبات التى تقدم من أشخاص ليست لهم فيها بالذات مصلحة شخصية مباشرة.

ونصت المادة السابعة على أن المنازعات التى يطلب فيها الغاء القرارات الادارية يكون الحكم فيها من خمسة أعضاء أما فيما عدا ذلك من منازعات فيكون الفصل فيه من دوائر تشكل من ثلاثة أعضاء.

ثم نصت المادة الثامنة على أن أحكام محكمة القضاء الادارى لا يقبل الطعن فيها الا بطريق التماس إعادة النظر فى الأحوال المبينة بقانون المرافعات فى المواد المدنية والتجارية. كما نصت على أن هذه الأحكام تسرى فى شأنها القواعد الخاصة بقوة الشيء المقضى به إلا أن النص استثنى من ذلك الأحكام التى تصدر بالغاء القرارات الادارية فقد جعل هذه الأحكام حجة على الكافة. وقد فرق فى هذا الصدد بين الأحكام التى تصدر بالغاء القرارات والأحكام التى تصدر برفض طلبات الالغاء، لأن الحكم بالرفض قد يكون صحيحا بالنسبة الى مقدم الطلب ولكن لا يكون صحيحا بالنسبة الى غيره، كما إذا قدم موظف طلبا بالغاء قرار بترقية موظف آخر على أساس أنه أحق منه فرفض هذا الطلب لا يمنع أن يكون الموظف الذى رقى قد تخطى شخصا آخر بغير حق فلا يكون من العدل أن يعتبر القرار حجة على هذا الأخير إذا هو طالب بالغاء القرار.

ونصت المادة التاسعة على أن رفع الطعن الى محكمة القضاء الادارى لا يترتب عليه وقف تنفيذ القرار الادارى المطعون فيه، وذلك تفاديا من عرقلة

وقد استبدل به النص الآتى «فى الحالات المبينة بالفقرات الثلاث الأخيرة من المادة السابقة تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى طلبات التعويض عن القرارات المطعون فيها سواء رفعت اليها بصفة أصلية أو تبعا لطلب الالغاء».

وذلك لما لاحظته لجنة الشئون التشريعية فى مجلس النواب من أن عبارة «ولو لم يقبل طلبه» قد توجد لبسا فى مدى اختصاص محكمة القضاء الادارى.

أعمال السلطة التنفيذية لما هو مفروض فيها من أنها توجه لتحقيق مصلحة عامة فيجب انتظار كلمة القضاء فيها. على أن المشروع قد أعطى رئيس مجلس الدولة سلطة وقف تنفيذ الأمر المطعون فيه قبل صدور الحكم فى طلب الغائه إذا تبين له من ظروف الحال أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها كما لو كان القرار المطلوب الغاؤه قد صدر بهدم بناء لأن التنفيذ بالهدم يتعذر تداركه إذا حكم بالغاء القرار.

والمادتان ١٠ و ١١ تتناولان اختصاص قسم التشريع. ولعل أهم ما يسترعى النظر فى هذا الاختصاص هو العمل على أن يكفل للتشريع الدقة وحسن الصياغة وكمال التنسيق، لذلك نص المشروع على أنه إذا أدخل على مشروعات القوانين التى تضعها الحكومة تعديل من البرلمان تعرض على قسم التشريع قبل أن يؤخذ الرأى عليها نهائيا، وذلك لمراجعة صياغتها والتحقق من تناسقها مع التشريع القائم.بل قد نص على أن تعرض على القسم للغرض سالف الذكر مشروعات القوانين التى يقترحها أعضاء البرلمان إذا ما تقرر جواز نظرها(١).

وتنص المادة الحادية عشرة على أن قسم التشريع يختص باعداد المراسيم الا ما كان منها متعلقا بحالات فردية وكذلك اللوائح والقرارات التنفيذية للقوانين والمراسيم. ذلك أنها ليست سوى تشريعات فرعية منتظمة أو منفذة لتشريع رئيسى فيجب عرضها على قسم التشريع حتى يضمن عدم تصادمها مع التشريعات الرئيسية التى تصدر منظمة أو منفذة لها.

---

(١) حذفت الفقرتان الخاصتان بذلك من المشروع وذلك كما جاء فى تقرير لجنة الشؤون التشريعية لمجلس النواب– «لأنه ليس من المقبول أن يكون لسلطة البرلمان أى معقب وقد كان مثل هذا القسم موجودا فى دستور سنة ١٩٣٠ ووجه اليه كثير من النقد وقتئذ. والواقع أن مراجعة الصياغة والتحقق من التناسق مع التشريع القائم قد يدعو الى اجراء تعديل واسع النطاق فى النصوص وقد تنفذ الحكومة من هذا الباب الى تعطيل المشروعات.

صحيح أن بعضهم يأخذ على البرلمانات أن التعديلات التى تدخلها على مشروعات القوانين المعروضة عليها لا تحفظ دائما لها التماسك وصحة التطبيق، وصحيح أن أعضاء البرلمان لا تتوافر فيهم كلهم المقدرة الفنية فى الصياغة فى حين أن الحكومة لديها أداة فنية تشريعية قادرة، ولكن يرد على هذا بأنه يمكن التحرر من هذه المخاوف داخل اللجان البرلمانية وهى عادة تضم كثيرا من الرجال الممتازين فضلا عن أن اللائحتين الداخليتين للمجلسين تبيحان لكل لجنة أن تستعين بالخبراء وأن تستدعى الوزير ذا الشأن وهو أيضا له الحق فى حضور جلساتها إذا طلب ذلك، وله أن يستصحب معه أو ينيب عنه من يرى إنابته من كبار موظفى وزارته فالفائدة التى أرادت الفقرتان الثانية والثالثة من المادة ١٠ تحقيقها متداركة على وجه أو آخر».

على أنه بالنظر الى أن المسائل التشريعية فى حاجة الى المزيد من التمحيص والمناقسة فقد نص المشروع على أن الأعمال التشريعية التى يعدها قسم التشريع يجب عرضها على الجمعية العمومية لمراجعتها. كما أن المشروع ناط بهذه الجمعية إعداد التشريعات التفسيرية التى يصدرها مجلس الوزراء فى الأحوال التى يخوله القانون فيها هذا الحق، وهذا ما نصت عليه المادة ١٦ منه.

أما إختصاص مجلس الدولة فى مسائل الرأى فقد تناولت أحكامه المواد ١٢ و ١٣ و ١٤ من المشروع، وهذا الاختصاص تباشره بحكم الواقع اقسام قضايا الحكومة الآن الا أن المشروع قد حدد هذا الاختصاص فجعل الرأى موزعا على إدارات يرأس كل منها مستشار وتوزع بينها المسائل التى يطلب الرأى فيها من رياسة مجلس الوزراء والوزارات المختلفة وفقا لمقتضيات العمل على أن يعين بمرسوم عدد هذه الادارات واختصاصاتها (المادة ١٢).

ثم أورد المشروع فى المادة ١٣ منه الحالات التى يجب فيها استفتاء قسم الرأى، فنص فى هذه المادة على أنه لا يجوز لأية وزارة أو مصلحة من مصالح الدولة أن تبرم أو تقبل أو تجيز أى عقد أو صلح أو تحكيم أو تنفيذ قرار محكمين فى مادة تزيد قيمتها على خمسة الآف جنيه بغير استفتاء ادارة الرأى المختصة.

والى جانب ذلك توجد حالات رؤى من الخير بالنظر لأهميتها وخطرها أن تصدر الفتوى فى شأنها من قسم الرأى مجتمعا وقد عددتها المادة ١٤ من المشروع.

كما أن هناك أمورا بالغة الأهمية جعل الرأى فيها للجمعية العمومية لمجلس الدولة وهى المسائل الدولية والدستورية والتشريعية التى تحال على هذه الجمعية بسبب أهميتها من أحد الوزراء أو من رئيس أحد مجلسى البرلمان أو من رئيس مجلس الدولة (الفقرة الثالثة من المادة ١٦ من المشروع). وبالنظر الى أن تطبيق القوانين هو الذى يكشف ما فيها من نقص أو يشوبها من غموض. فقد أعطى المشروع مجلس الدولة اختصاصا علاجيا فى هذا السبيل فنصت المادة ١٧ منه على أنه إذا تبين لمجلس الدولة أو لقسم من اقسامه فى صدد بحث مسألة عرضت عليه أن التشريع القائم غامض أو ناقص رفع الى وزير العدل تقريرا فى هذا الشأن ليتخذ ما يلزم لمعالجة هذا النقص أو الغموض.

ونصت المادة ١٨ على أن مجلس الدولة يشكل من رئيس ومن مستشارين ومستشارين مساعدين[1] وأن يكون تعيينهم وإلحاقهم بالأقسام بمرسوم يصدر بناء على عرض وزير العدل وموافقة الجمعية العمومية. ولم يكتف المشروع فى تعيين أعضاء مجلس الدولة بأخذ رأى الجمعية العمومية بل اشترط موافقتها دفعا لكل مظنة.

وقد أجاز المشروع فى المادة ١٩ أن يشترك فى محكمة القضاء الادارى مستشارو قسمى التشريع والرأى إلا من يكون منهم قد أبدى رأيا فى القرارات المطعون فيها، ولهذا فائدته وأثره إذ يتحقق به الاتصال والقربى بين القسم القضائى والاقسام الأخرى التى يتكون منها المجلس فضلا عما يترتب عليه من وفر ملحوظ فى الميزانية.

ثم أورد المشروع بعد ذلك الشروط اللازم توافرها فى أعضاء مجلس الدولة وموظفيه الفنيين، وقد روعى فى هذه الشروط بوجه عام التسوية بين أعضاء المجلس وباقى موظفيه الفنيين وبين رجال القضاء من حيث الشروط اللازمة للتعيين.

كذلك رئى أن يسوى بين رئيس المجلس وأعضائه من مستشارين وبين رجال القضاء من حيث عدم القابلية للعزل تحقيقا لمظهر العدالة، ثم رؤى تمشيا مع هذا الاتجاه أن يعامل أعضاء مجلس الدولة وموظفوه الفنيون بما يعامل به القضاة من حيث عدم سقوط حقهم فى المعاش أو المكافأة إذا استقالوا من وظائفهم تحقيقا للأغراض التى منح فيها القضاة هذا الحق استثناء من نصوص قانون المعاشات.

ثم عرض المشروع بعد ذلك للاجراءات التى تتبع أمام محكمة القضاء الادارى وقد راعى فى شأنها أن تكون بقدر الامكان متفقة مع الاجراءات المتبعة لدى محكمة النقض والابرام.

وقد نص فى المادة ٤٩ على إلغاء القانون رقم ١ لسنة ١٩٢٣ المعدل بالقانون رقم ٦٨ سنة ١٩٤٣.

---

(١) حذفت وظائف المستشارين المساعدين.

ولما كانت أحكام القانون المذكور تتناول تنظيم أقلام قضايا الحكومة بما فيها قلم قضايا المرافعات الذى فصل عن مجلس الدولة فقد وضعت وزارة العدل مشروع قانون آخر ينظم إدارة قضايا الحكومة وبذلك يحل هذا القانون وقانون مجلس الدولة محل القانون الملغى.

ووزارة العدل تتشرف برفع مشروعى القانونين[1] المرافقين لهذه المذكرة الى مجلس الوزراء حتى إذا وافق عليهما تفضل باستصدار المرسوم اللازم بعرضهما على البرلمان.

---

(١) المقصود بذلك مشروع قانون إنشاء مجلس الدولة ومشروع قانون إنشاء إدارة قضايا الحكومة.

قرار رئيس جمهورية مصر العربية

بالقانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢
بشأن مجلس الدولة[١]

باسم الشعب

رئيس الجمهورية

بعد الاطلاع على الدستور.

وعلى قانون الاجراءات الجنائية الصادر بالقانون رقم ١٥٠ لسنة ١٩٥٠؛

وعلى القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة؛

وعلى القانون رقم ١١٧ لسنة ١٩٥٨ بإعادة تنظيم النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية؛

وعلى القانون رقم ١٩ لسنة ١٩٥٩ فى شأن سريان أحكام قانون النيابة الادارية والمحاكمات التأديبية على موظفى المؤسسات العامة والشركات والجمعيات والهيئات الخاصة؛

وعلى القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ بإصدار قانون العمل؛

وغلى القانون رقم ٥٠ لسنة ١٩٦٣ بإصدار قانون التأمين والمعاشات لموظفى الدولة ومستخدميها وعمالها المدنيين؛

وعلى القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣ فى شأن تشكيل مجالس الادارة فى الشركات والجمعيات والمؤسسات الخاصة وكيفية تمثيل العاملين فيها؛

وعلى القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٦٥ فى شأن السلطة القضائية؛

وعلى القانون رقم ١٣ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون المرافعات المدنية والتجارية؛

وعلى القانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٦٨ بإصدار قانون الاثبات فى المواد المدنية والتجارية؛

وعلى القانون رقم ٨١ لسنة ١٩٦٩ بإصدار قانون المحكمة العليا؛

وعلى القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن المجلس الأعلى للهيئات القضائية؛

وعلى القانون رقم ٨٥ لسنة ١٩٦٩ فى شأن تعيين وترقية أعضاء الهيئات القضائية؛

وعلى القانون رقم ٥٨ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين المدنيين بالدولة.

وعلى القانون رقم ٦١ لسنة ١٩٧١ بإصدار نظام العاملين بالقطاع العام؛

وعلى قرار رئيس الجهورية رقم ٢١٨٢ لسنة ١٩٦٢ بمنح رجال القضاء راتب طبيعة عمل.

وعلى موافقة مجلس الوزراء؛

وبناء على ما ارتآه مجلس الدولة؛

قرر القانون الآتى

مادة ١ – يستبدل بأحكام القانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ فى شأن تنظيم مجلس الدولة القانون المرافق وتلغى جميع الأحكام المخالفة له.

مادة ٢ – جميع الدعاوى المنظورة أمام جهات قضائية أخرى والتى أصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاص مجلس الدولة، تظل أمام تلك الجهات حتى يتم الفصل فيها نهائيا.

جميع الدعاوى والطلبات والتظلمات المنظورة أمام محاكم أو لجان تابعة لمجلس الدولة وأصبحت بمقتضى هذا القانون من اختصاص محاكم أو مجالس أو لجان اخرى تابعة للمجلس، تحال اليها بحالتها وبغير رسوم، وذلك ما لم تكن هذه الدعاوى والطلبات والتظلمات قد تهيأت للحكم فيها ويخطر ذوو الشأن جميعا بالاحاطة.

أما بالنسبة الى المنازعات الخاصة بالضرائب والرسوم فيصدر قانون خاص ينظم كيفية نظرها امام مجلس الدولة.

مادة ٣ – تطبق الاجراءات المنصوص عليها فى هذا القانون، وتطبق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد فيه نص، وذلك الى أن يصدر قانون بالاجراءات الخاصة بالقسم القضائى.

مادة ٤ – تسرى القواعد المتعلقة بتحديد الرسوم المعمول بها حاليا وذلك الى أن يصدر قانون الرسوم أمام مجلس الدولة ولا تستحق رسوم على الطعون التى ترفعها هيئة مفوضى الدولة.

مادة ٥ – النواب والمستشارين المساعدون بمجلس الدولة المدرجة أسماؤهم بالجدول (الكادر) عند العمل بهذا القانون يقسمون الى فئتين (أ)، (ب) على أن يعتبر من الفئة (أ) الخمسون الأوائل من النواب، والخمسون الاوائل من المستشارين المساعدين والباقون من الفئة (ب).

مادة ٦ – لا يسرى الشرط المنصوص عليه فى البند ٦ من المادة ٧٣ من النصوص المرافقة على أعضاء مجلس الدولة الحاليين المتزوجين من أجنبيات عند العمل بالقانون رقم ٥٥ لسنة ١٩٥٩ والمشار اليه.

مادة ٧ – استثناء من حكم المادة ٨٩ من القانون المرافق تستمر الاعارات الخارجية القائمة وقت العمل بهذا القانون الى نهاية المدد المبينة فى القرارات الصادرة بشأنها ولو جاوزت مدة الأربع سنوات المنصوص عليها فى المادة المذكورة، ولا يجوز تجديدها أو مدها بعد ذلك الا بمراعاة أحكام هذه المادة.

مادة ٨ – ينشر هذا القرار فى الجريدة الرسمية، ويكون له قوة القانون يعمل به من تاريخ نشره.

صدر برياسة الجمهورية فى ٢٣ شعبان سنة ١٣٩٢ (أول اكتوبر سنة ١٩٧٢)

قانون مجلس الدولة

مادة ١[1]: مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة.

مادة ٢ : يتكون مجلس الدولة من:

(أ) القسم القضائي. (ب) قسم الفتوى. (جـ) قسم التشريع.

ويشكل المجلس من رئيس ومن عدد كاف من نواب الرئيس والوكلاء والمستشارين ومن المستشارين المساعدين والنواب والمندوبين[٢].

ويلحق بالمجلس مندوبون مساعدون تسرى عليهم الأحكام الخاصة بالمندوبين عدا شرط الحصول على دبلومين من دبلومات الدراسات العليا.

---

(١) مستبدلة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤- الجريدة الرسمية العدد ٣١ فى ١٩٨٤/٨/٢ وكان نصها قبل التعديل كالآتى:

مادة ١ : مجلس الدولة هيئة قضائية مستقلة تلحق بوزير العدل.

(٢) المادة ٢ فقرة ثانية مستبدلة بالقانون رقم ٧٦/١٧ الجريدة الرسمية العدد ١١ فى ١٩٧٦/٣/١١ وكانت الفقرة الثانية من المادة ٢ قبل التعديل كالآتى:

«ويشكل المجلس من رئيس ومن عدد كاف من نواب الرئيس والمستشارين والمستشارين المساعدين والنواب والمندوبين».

ملحوظة: نصت المادة الرابعة من القانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٣ المشار اليه على أن: يلغى البند ٢ من المادة ٢ من القانون رقم ٨٢ لسنة ١٩٦٩ بشأن المجلس الأعلى للهيئات القضائية وكل نص يخالف أحكام هذا القانون.

الباب الأول

القسم القضائى

الفصل الأول

الترتيب والتشكيل

مادة ٣ : يؤلف القسم القضائى من:

(أ) المحكمة الادارية العليا.
(ب) محكمة القضاء الادارى.
(جـ) المحاكم الادارية.
(د) المحاكم التأديبية.
(هـ) هيئة مفوضى الدولة.

مادة ٤ – يكون مقر المحكمة الادارية العليا فى القاهرة ويرأسها رئيس المجلس وتصدر أحكامها من دوائر خمسة مستشارين وتكون بها دائرة أو أكثر لفحص الطعون وتشكل من ثلاثة مستشارين.

ويكون مقر محكمة القضاء الادارى مدينة القاهرة ويرأسها نائب رئيس المجلس لهذه المحكمة وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين، ويحدد اختصاص كل دائرة من دوائر محكمة القضاء الادارى بقرار من رئيس مجلس الدولة.

ويجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة انشاء دوائر للقضاء الادارى فى المحافظات الأخرى، وإذا شمل اختصاص الدائرة اكثر من محافظة جاز لها – بقرار من رئيس المجلس – أن تعقد جلساتها فى عاصمة أى من المحافظات الداخلة فى دائرة اختصاصها.

مادة ٥ : يكون مقار المحاكم الادارية فى القاهرة والاسكندرية، ويكون لهذه المحاكم نائب رئيس يعاون رئيس المجلس فى القيام على تنظيمها وحسن سير العمل بها.

ويجوز انشاء محاكم ادارية فى المحافظات الأخرى بقرار من رئيس المجلس. وتصدر أحكامها من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد

وعضوية اثنين من النواب على الأقل. وتحدد دائرة اختصاص كل محكمة بقرار من رئيس مجلس الدولة وإذا شمل اختصاص المُحكمة أكثر من محافظة جاز لها أن تنعقد فى عاصمة أى محافظة من المحافظات الداخلة فى اختصاصها وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة.

مادة ٦ : تؤلف هيئة مفوضى الدولة من أحد نواب رئيس المجلس رئيسا ومن عدد كاف من المستشارين والمستشارين المساعدين والنواب والمندوبين.

ويكون مفوضو الدولة لدى المحكمة الادارية العليا ومحكمة القضاء الادارى من درجة مستشار مساعد على الأقل.

مادة ٧ : تتكون المحاكم التأديبية من:

(١) المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا ومن يعادلهم.

(٢) المحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأول والثانى والثالث ومن يعادلهم.

ويكون لهذه المحاكم نائب لرئيس المجلس يعاون رئيس المجلس فى القيام على شئونها.

مادة ٨ : يكون مقار المحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا فى القاهرة والاسكندرية وتؤلف من دائرة أو أكثر تشكل كل منها من ثلاثة مستشارين، ويكون مقار المحاكم التأديبية للعاملين من المستويات الأول والثانى والثالث فى القاهرة والاسكندرية وتؤلف من دوائر تشكل كل منها برئاسة مستشار مساعد على الأقل، وعضوية اثنين من النواب على الأقل، ويصدر بالتشكيل قرار من رئيس المجلس.

ويجوز بقرار من رئيس مجلس الدولة انشاء محاكم تأديبية فى المحافظات الأخرى ويبين القرار عددها ومقارها ودوائر اختصاصها بعد أخذ رأى مدير النيابة الادارية.

وإذا شمل اختصاص المحكمة التأديبية أكثر من محافظة جاز لها أن تنعقد فى عاصمة أى محافظة من المحافظة الداخلة فى اختصاصها، وذلك بقرار من رئيس مجلس الدولة.

مادة ١٠: يتولى أعضاء النيابة الادارية الادعاء امام المحاكم التأديبية.

الفصل الثانى

الاختصاصات

مادة ١٠ : تختص محاكم مجلس الدولة دون غيرها بالفصل فى المسائل الآتية:

(أولا) الطعون الخاصة بانتخابات الهيئات المحلية.

(ثانيا) المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت المستحقة للموظفين العموميين أو لورثتهم.

(ثالثا) الطلبات التى يقدمها ذوو الشأن بالطعن فى القرارات الادارية النهائية الصادرة بالتعيين فى الوظائف العامة أو الترقية أو بمنح العلاوات.

(رابعا) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات الادارية الصادرة باحالتهم الى المعاش أو الاستيداع أو فصلهم بغير الطريق التأديبى.

(خامسا) الطلبات التى يقدمها الأفراد أو الهيئات بالغاء القرارات الادارية النهائية.

(سادسا) الطعون فى القرارات النهائية الصادرة من الجهات الادارية فى منازعات الضرائب والرسوم وفقا للقانون الذى ينظم كيفية نظر هذه المنازعات امام مجلس الدولة.

(سابعا) دعاوى الجنسية.

(ثامنًا) الطعون التى ترفع عن القرارات النهائية الصادرة من جهات ادارية لها اختصاص قضائى، فيما عدا القرارات الصادرة من هيئات التوفيق والتحكيم فى منازعات العمل وذلك متى كان مرجع الطعن، عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين واللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها.

(تاسعا) الطلبات التى يقدمها الموظفون العموميون بالغاء القرارات النهائية للسلطات التأديبية.

(عاشرا) طلبات التعويض عن القرارات المنصوص عليها فى البنود السابقة سواء رفعت بصفة اصلية أو تبعية.

(حادى عشر) المنازعات الخاصة بعقود الالتزام أو الاشغال العامة أو التوريد أو بأى عقد ادارى آخر.

(ثانى عشر) الدعاوى التأديبية المنصوص عليها فى هذا القانون.
(ثالث عشر) الطعون فى الجزاءات الموقعة على العاملين بالقطاع العام فى الحدود المقررة قانونا.
(رابع عشر) سائر المنازعات الادارية.

ويشترط فى طلبات الغاء القرارات الادارية النهائية أن يكون مرجع الطعن عدم الاختصاص أو عيبا فى الشكل أو مخالفة القوانين أو اللوائح أو الخطأ فى تطبيقها أو تأويلها أو اساءة استعمال السلطة.

ويعتبر فى حكم القرارات الادارية رفض السلطات الادارية أو امتناعها عن اتخاذ قرار كان من الواجب عليها اتخاذه وفقا للقوانين واللوائح.

مادة ١١ : لا تختص محاكم مجلس الدولة بالنظر فى الطلبات المتعلقة بأعمال السيادة.

مادة ١٢ : لا تقبل الطلبات الآتية:

(أ) الطلبات المقدمة من أشخاص ليست لهم فيها مصلحة شخصية.
(ب) الطلبات المقدمة رأسا بالطعن فى القرارات النهائية المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا وتاسعا من المادة (١٠) وذلك قبل التظلم منها الى الهيئة الادارية التى أصدرت القرار أو الى الهيئات الرئاسية وانتظار المواعيد المقررة للبت فى هذا التظلم. وتبين اجراءات التظلم وطريقة الفصل فيه بقرار من رئيس مجلس الدولة.

(أولا) إختصاص محكمة القضاء الادارى:

مادة ١٣ : تختص محكمة القضاء الادارى بالفصل فى المسائل المنصوص عليها فى المادة (١٠) عدا ما تختص به المحاكم الادارية والمحاكم التأديبية كما تختص بالفصل فى الطعون التى ترفع اليها عن الأحكام الصادرة من المحاكم الادارية. ويكون الطعن من ذوى الشأن أو من رئيس هيئة مفوضى الدولة وذلك خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم[1].

---

(1) العبارة مصححة بالاستدراك المنشور بالجرية الرسمية- العدد ٥٢ فى ١٩٧٢/١٢/٢٨.

(ثانيا) اختصاص المحاكم الادارية:

مادة ١٤ : تختص المحاكم الادارية:

(١) بالفصل فى طلبات الغاء القرارات المنصوص عليها فى البنود ثالثا ورابعا من المادة (١٠) متى كانت متعلقة بالموظفين العموميين من المستوى الثانى والمستوى الثالث ومن يعادلهم. وفى طلبات التعويض المترتبة على هذه القرارات.

(٢) بالفصل فى المنازعات الخاصة بالمرتبات والمعاشات والمكافآت والمستحقة لمن ذكروا فى البند السابق أو لورثتهم.

(٣) بالفصل فى المنازعات الواردة فى البند الحادى عشر من المادة (١٠) متى كانت قيمة المنازعة لا تجاوز خمسمائة جنيه.

(ثالثا) اختصاص المحاكم التأديبية:

مادة ١٥ : تختص المحاكم التأديبية بنظر الدعاوى التأديبية عن المخالفات المالية والادارية التى تقع من:

(أولا) العاملين المدنيين بالجهاز الادارى للدولة فى وزارات الحكومة ومصالحها ووحدات الحكم المحلى والعاملين بالهيئة العامة والمؤسسات العامة وما يتبعها من وحدات وبالشركات التى تضمن لها الحكومة حدا أدنى من الأرباح.

(ثانيا) أعضاء مجالس ادارة التشكيلات النقابية المشكلة طبقا لقانون العمل وأعضاء مجالس الادارة المنتخبين طبقا لأحكام القانون رقم ١٤١ لسنة ١٩٦٣، المشار اليه.

(ثالثا) العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية ممن تجاوز مرتباتهم خمسة عشر جنيها شهريا.

كما تختص هذه المحاكم بنظر الطعون المنصوص عليها فى البندين تاسعا وثالث عشر من المادة العاشرة.

مادة ١٦: يصدر رئيس المحكمة قرارا بالفصل فى طلبات وقف أو مد وقف الأشخاص المشار اليهم فى المادة السابقة عن العمل أو صرف المرتب كله أو بعضه أثناء مدة الوقف وذلك فى الحدود المقررة قانونا.

مادة ١٧ : يتحدد اختصاص المحكمة التأديبية تبعا للمستوى الوظيفى للعامل وقت إقامة الدعوى وإذا تعدد العاملون المقدمون للمحاكمة كانت المحكمة المختصة بمحاكمة اعلاهم فى المستوى الوظيفى هى المختصة بمحاكمتهم جميعا.

ومع ذلك تختص المحكمة التأديبية للعاملين من المستوى الأول والثانى والثالث بمحاكمة جميع العاملين بالجمعيات والشركات والهيئات الخاصة المنصوص عليها فى المادة (١٥).

مادة ١٨ : تكون محاكمة العاملين المنسوبة اليهم مخالفة واحدة أو مخالفات مرتبطة ببعضها ومجازاتهم أمام المحكمة التى وقعت فى دائرة اختصاصها المخالفة أو المخالفات المذكورة. فإذا تعذر تعيين المحكمة عينها رئيس مجلس الدولة بقرار منه.

مادة ١٩ : توقع المحاكم التأديبية الجزاءات المنصوص عليها فى القوانين المنظمة لشئون من تجرى محاكمتهم.

على أنه بالنسبة الى العاملين بالجمعيات والهيئات الخاصة التى يصدر بتحديدها قرار من رئيس الجمهورية والعاملين بالشركات التى تضمن لها الحكومة حدا أدنى من الأرباح فتكون الجزاءات:

(١) الانذار.
(٢) الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين.
(٣) خفض المرتب.
(٤) تنزيل الوظيفة.
(٥) العزل من الوظيفة مع حفظ الحق فى المعاش أو المكافأة أو مع الحرمان من المعاش أو المكافأة وذلك فى حدود الربع.

مادة ٢٠ – لا تجوز اقامة الدعوى التأديبية على العاملين بعد انتهاء خدمتهم الا فى الحالتين الآتيتين:

(١) إذا كان قد بدىء فى التحقيق أو المحاكمة قبل انتهاء الخدمة.
(٢) إذا كانت المخالفة من المخالفات المالية التى يترتب عليها ضياع حق من الحقوق المالية للدولة أو أحد الأشخاص الاعتبارية العامة أو الوحدات التابعة لها وذلك لمدة خمس سنوات من تاريخ انتهاء الخدمة ولو لم يكن قد بدىء فى التحقيق قبل ذلك.

مدة ٢١ : الجزاءات التأديبية التى يجوز للمحاكم التأديبية توقيعها على من ترك الخدمة هى:

(١) غرامة لا تقل عن خمسة جنيهات ولا تجاوز الأجر الاجمالى الذى كان يتقاضاه العامل فى الشهر الذى وقعت فيه المخالفة.
(٢) الحرمان من المعاش مدة لا تزيد على ٣ أشهر.
(٣) الحرمان من المعاش فيما لا يجاوز الربع.

وفى جميع الأحوال يجوز للمحكمة التأديبية فى أى مرحلة من مراحل التحقيق أو الدعوى وقف صرف جزء من المعاش أو المكافأة بما لا يجاوز الربع الى حين انتهاء المحاكمة.

ويستوفى المبلغ المنصوص عليه فى البندين ١، ٢ بالخصم من المعاش فى حدود الربع شهريا أو من المكافأة أو المال المدخر إن وجد أو بطريق الحجز الادارى.

مادة ٢٢: أحكام المحاكم التأديبية نهائية ويكون الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا فى الأحوال المبينة فى هذا القانون.

ويعتبر من ذوى الشأن فى الطعن الوزير المختص ولائيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية.

وعلى رئيس هيئة مفوضى الدولة بناء على طلب من العامل المفصول أن يقيم الطعن فى حالات الفصل من الوظيفة.

(رابعا) اختصاص المحكمة الادارية العليا:

مادة ٢٣ : يجوز الطعن أمام المحكمة الادارية العليا فى الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى أو من المحاكم التأديبية وذلك فى الأحوال الآتية:

(١) إذا كان الحكم المطعون فيه مبنيا على مخالفة القانون أو خطأ فى تطبيقه أو تأويله.
(٢) إذا وقع بطلان فى الحكم أو بطلان فى الاجراءات أثر فى الحكم.
(٣) إذا صدر الحكم على خلاف حكم سابق حاز قوة الشىء المحكوم فيه سواء دفع بهذا الدفع أو لم يدفع.

ويكون لذوى الشأن ولرئيس هيئة مفوضى الدولة أن يطعن فى تلك الأحكام خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك مع مراعاة الأحوال التى يوجب عليه القانون فيها الطعن فى الحكم.

أما الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى فى الطعون المقامة امامها فى أحكام المحاكم الادارية فلا يجوز الطعن فيها أمام المحكمة الادارية العليا الا من رئيس مفوضى الدولة خلال ستين يوما من تاريخ صدور الحكم وذلك إذا صدر الحكم على خلاف ما جرى عليه قضاء المحكمة الادارية العليا أو إذا كان الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق لهذه المحكمة تقريره.

الفصل الثالث

الاجراءات

أولا: الاجراءات امام محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية:

مادة ٢٤ : ميعاد رفع الدعوى أمام المحكمة فيما يتعلق بطلبات الالغاء ستون يوما من تاريخ نشر القرار الادارى المطعون فيه فى الجريدة الرسمية أو فى النشرات التى تصدرها المصالح العامة أو اعلان صاحب الشأن به.

وينقطع سريان هذا الميعاد بالتظلم الى الهيئة الادارية التى أصدرت القرار أو الهيئات الرئاسية، ويجب أن يبت فى التظلم قبل مضى ستين يوما من تاريخ تقديمه. وإذا صدر القرار بالرفض وجب أن يكون مسببا ويعتبر مضى ستين يوما على تقديم التظلم دون أن تجيب عنه السلطات المختصة بمثابة رفضه.

ويكون ميعاد رفع الدعوى بالطعن فى القرار الخاص بالتظلم ستين يوما من تاريخ انقضاء الستين يوما المذكورة.

مادة ٢٥ : يقدم الطلب الى قلم كتاب المحكمة المختصة بعريضة موقعة من محام مقيد بجدول المحامين المقبولين امام تلك المحكمة وتتضمن العريضة عدا البيانات العامة المتعلقة باسم الطالب ومن يوجه اليهم الطلب وصفاتهم ومحال اقامتهم موضوع الطلب وتاريخ التظلم من القرار إن كان مما يجب التظلم منه ونتيجة التظلم وبيانا بالمستندات المؤيدة للطلب ويرفق بالعريضة صورة أو ملخص من القرار المطعون فيه.

وللطالب أن يقدم مع العريضة مذكرة يوضح فيها أسانيد الطلب وعليه أن يودع قلم كتاب المحكمة عدا الأصول عددا كافيا من صور العريضة والمذكرة وحافظة بالمستندات.

وتعلن العريضة ومرفقاتها الى الجهة الادارية المختصة والى ذوى الشأن فى ميعاد لا يجاوز سبعة أيام من تاريخ تقديمها ويتم الاعلان بطريق البريد بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

ويعتبر مكتب المحامى الموقع على العريضة محلا مختارا للطالب كما يعتبر

مكتب المحامى الذى ينوب عن ذوى الشأن فى تقديم ملاحظاتهم محلا مختارا لهم، كل ذلك إلا إذا عينوا محلا مختارا غيره.

مادة ٢٦ : على الجهة الادارية المختصة أن تودع قلم كتاب المحكمة خلال ثلاثين يوما من تاريخ اعلانها مذكرة بالبيانات والملاحظات المتعلقة بالدعوى مشفوعة بالمستندات والأوراق الخاصة بها.

ويكون للطالب أن يودع قلم كتاب المحكمة مذكرة بالرد مشفوعة بما يكون لديه من مستندات فى المهلة التى يحددها له المفوض إذا رأى وجها لذلك فإذا استعمل الطالب حقه فى الرد كان للجهة الادارية أن تودع مذكرة بملاحظاتها على هذا الرد مع مستندات فى مدة مماثلة.

ويجوز لرئيس المحكمة فى أحوال الاستعجال أن يصدر أمرا غير قابل للطعن بتقصير الميعاد المبين فى الفقرة الأولى من هذه المادة ويعلن الأمر الى ذوى الشأن خلال اربع وعشرين ساعة من تاريخ صدوره وذلك بطريق البريد ويسرى الميعاد المقصر من تاريخ الاعلان.

ويقوم قلم كتاب المحكمة خلال أربعة وعشرين ساعة من انقضاء الميعاد فى الفقرة الأولى بارسال ملف الأوراق الى هيئة مفوضى الدولة بالمحكمة.

مادة ٢٧ : تتولى هيئة مفوضى الدولة تحضير الدعوى وتهيئتها للمرافعة ولمفوض الدولة فى سبيل تهيئة الدعوى الاتصال بالجهات الحكومية ذات الشأن للحصول على ما يكون لازما من بيانات وأوراق وأن يأمر باستدعاء ذوى الشأن لسؤالهم عن الوقائع التى يرى لزوم تحقيقها أو بدخول شخص ثالث فى الدعوى أو بتكليف ذوى الشأن بتقديم مذكرات أو مستندات تكميلية وغير ذلك من اجراءات التحقيق فى الأجل الذى يحدده لذلك.

ولا يجوز فى سبيل تهيئة الدعوى تكرار التأجيل لسبب واحد.

ومع ذلك يجوز للمفوض إذا رأى منح أجل جديد أن يحكم على طالب التأجيل بغرامة لا تجاوز عشرة جنيهات يجوز منحها للطرف الآخر.

ويودع المفوض – بعد اتمام تهيئة الدعوى – تقريرا يحدد فيه الوقائع والمسائل القانونية التى يثيرها النزاع ويبدى رأيه مسببا، ويجوز لذوى الشأن أن يطلعوا على تقرير المفوض بقلم كتاب المحكمة ولهم أن يطلبوا صورة منه على نفقتهم.

ويفصل المفوض فى طلبات الاعفاء من الرسوم.

مادة ٢٨ : لمفوض الدولة أن يعرض على الطرفين تسوية النزاع على أساس المبادىء القانونية التى ثبت عليها قضاء المحكمة الادارية العليا فى خلال أجل يحدده فإن تمت التسوية أثبتت فى محضر يوقع من الخصوم أو وكلائهم، وتكون للمحضر فى هذه الحالة قوة السند التنفيذى، وتعطى صورته وفقا للقواعد المقررة لاعطاء صور الأحكام، وتستبعد القضية من الجدول لانتهاء النزاع فيها. وإن لم تتم التسوية جاز للمحكمة عند الفصل فى الدعوى أن تحكم على المعترض على التسوية بغرامة لا تجاوز عشرين جنيها ويجوز منحها للطرف الآخر.

مادة ٢٩ - تقوم هيئة مفوضى الدولة خلال ثلاثة أيام من تاريخ إيداع التقرير المشار إليه فى المادة ٢٧ بعرض ملف الأوراق على رئيس المحكمة لتعيين تاريخ الجلسة التى تنظر فيها الدعوى.

مادة ٣٠ - يكون توزيع القضايا على دوائر المحكمة بمراعاة نوعها طبقا للنظام الذى تبينه اللائحة الداخلية للمجلس.

ويبلغ قلم كتاب المحكمة تاريخ الجلسة الى ذوى الشأن ويكون ميعاد الحضور ثمانية أيام على الأقل ويجوز فى حالة الضرورة تقصيره الى ثلاثة أيام.

مادة ٣١ : لرئيس المحكمة أن يطلب الى ذوى الشأن أو الى المفوض ما يراه لازما من ايضاحات.

ولا تقبل المحكمة أى دفع أو طلب أو أوراق مما كان يلزم تقديمه قبل إحالة لقضية الى الجلسة إلا إذا اثبت لها أن أسباب ذلك الدفع أو الطلب أو تقديم تلك الورقة طرأت بعد الاحالة أو كان الطالب يجهلها عند الاحالة.

ومع ذلك إذا رأت المحكمة تحقيقا للعدالة قبول دفع أو طلب أو ورقة جديدة جاز لها ذلك مع جواز الحكم على الطرف الذى وقع منه الاهمال بغرامة لا تجاوز عشرين جنيها يجوز منحها للطرف الآخر. على أن الدفوع والأسباب المتعلقة بالنظام العام يجوز ابداؤها فى أى وقت كما يجوز للمحكمة أن تقضى بها من تلقاء نفسها.

مادة ٣٢ : إذا رأت المحكمة ضرورة إجراء تحقيق باشرته بنفسها في الجلسة أو قام به من تندبه لذلك من أعضائها أو من المفوضين.

مادة ٣٣ : يصدر الحكم فى الدعوى فى جلسة علنية.

(ثانيا) الاجراءات أمام المحاكم التأديبية:

مادة ٣٤ : تقام الدعوى التأديبية من النيابة الادارية بإيداع أوراق التحقيق وقرار الاحالة قلم كتاب المحكمة المختصة، ويجب أن يتضمن القرار المذكور بيانا بأسماء العاملين وفئاتهم والمخالفات المنسوبة اليهم والنصوص القانونية الواجبة التطبيق.

وتنظر الدعوى فى جلسة تعقد خلال خمسة عشر يوما من تاريخ ايداع هذه الأوراق قلم كتاب المحكمة، ويتولى رئيس المحكمة تحديد خلال الميعاد المذكور على أن يقوم قلم كتاب المحكمة بإعلان ذوى الشأن بقرار الاحالة وتاريخ الجلسة خلال أسبوع من تاريخ ايداع الأوراق.

ويكون الاعلان فى محل اقامة المعلن اليه أو فى محل عمله بخطاب موصى عليه مصحوب بعلم الوصول.

ويتم اعلان افراد القوات المسلحة ومن فى حكمهم – ممن تسرى فى شأنهم أحكام هذا القانون – بتسليمه الى الادارة القضائية المختصة بالقوات المسلحة.

مادة ٣٥ : تفصل المحكمة التأديبية فى القضايا التى تحال اليها على وجه السرعة وعلى الوزراء والرؤساء المختصين موافاة المحكمة بما تطلبه من بيانات أو ملفات أو أوراق لازمة للفصل فى الدعوى خلال أسبوع من تاريخ الطلب.

ولا يجوز تأجيل نظر الدعوى أكثر من مرة لذات السبب على الا تجاوز فترة التأجيل أسبوعين.

وتصدر المحكمة حكمها فى مدة لا تجاوز شهرين من تاريخ احالة الدعوى اليها.

مادة ٣٦ : للمحكمة استجواب العامل المقدم للمحاكمة وسماع الشهود من العاملين وغيرهم ويكون اداء الشهادة امام المحكمة بعد حلف اليمين ويسرى

على الشهود فيما يتعلق بالتخلف عن الحضور والامتناع عن اداء الشهادة أو شهادة الزور الأحكام المقررة لذلك قانونا وتحرر المحكمة محضرا بما يقع من الشاهد وتحيله الى النيابة العامة إذا رأت فى الأمر جريمة.

وإذا كان الشاهد من العاملين الذين تختص المحاكم التأديبية بمحاكمتهم وتخلف عن الحضور بعد تأجيل الدعوى وإخطاره بالجلسة المحددة مرة أخرى أو امتنع عن أداء الشهادة، جاز للمحكمة أن تحكم عليه بالانذار أو الخصم من المرتب لمدة لا تجاوز شهرين.

مادة ٣٧ : للعامل المقدم الى المحاكمة التأديبية أن يحضر جلسات المحاكمة أو أن يوكل عنه محاميا، وله أن يبدى دفاعه كتابة أو شفاهة، وللمحكمة أن تقرر حضوره شخصيا.

مادة ٣٨ : تتم جميع الاخطارات والاعلانات بالنسبة للدعاوى المنظورة أمام المحاكم التأديبية بالطريقة المنصوص عليها فى المادة (٣٤).

مادة ٣٩ : إذا رأت المحكمة أن الواقعة التى وردت بأمر الاحالة أو غيرها من الوقائع التى تضمنها التحقيق تكون جريمة جنائية أحالتها الى النيابة العامة للتصرف فيها وفصلت فى الدعوى التأديبية.

ومع ذلك إذا كان الحكم فى دعوى تأديبية تتوقف على نتيجة الفصل فى دعوى جنائية وجب وقف الأولى حتى يتم الفصل فى الثانية.

ولا يمنع وقف الدعوى من استمرار وقف العامل.

وعلى النيابة الادارية تعجيل نظر الدعوى بمجرد زوال سبب الوقف.

مادة ٤٠ : تفصل المحكمة فى الواقعة التى وردت بقرار الاحالة، ومع ذلك يجوز للمحكمة سواء من تلقاء نفسها أو بناء على طلب النيابة الادارية التصدى لوقائع لم ترد فى قرار الاحالة والحكم فيها إذا كانت عناصر المخالفة ثابتة فى الأوراق، وبشرط أن تمنح العامل أجلا مناسبا لتحضير دفاعه إذا طلب ذلك.

مادة ٤١ : للمحكمة أن تقيم الدعوى على عاملين من غير من قدموا للمحاكمة أمامها إذا قامت لديها أسباب جدية بوقوع مخالفة منهم، وفى هذه الحالة يجب منحهم أجلا مناسبا لتحضير دفاعهم إذا طلبوا ذلك، وتحال الدعوى برمتها الى دائرة أخرى بقرار من رئيس مجلس الدولة بناء على طلب رئيس المحكمة.

مادة ٤٢ : مع مراعاة ما هو منصوص عليه فى قانون نظام العاملين بالقطاع العام المشار اليه يعمل عند نظر الطعون المنصوص عليها فى البند الثالث عشر من المادة العاشرة بالقواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث – أولا – من الباب الأول من هذا القانون عدا الأحكام المتعلقة بهيئة مفوضى الدولة.

مادة ٤٣ : لا يجوز تأجيل النطق بالحكم أكثر من مرة، وتصدر الأحكام مسببة ويوقعها الرئيس والأعضاء.

(ثالثا) الاجراءات أمام المحكمة الادارية العليا:

مادة ٤٤ : ميعار رفع الطعن الى المحكمة الادارية العليا ستون يوما من تاريخ صدور الحكم المطعون فيه.

ويقدم الطعن من ذوى الشأن بتقرير يودع قلم كتاب المحكمة موقع من محام من المقبولين أمامها ويجب أن يشتمل التقرير علاوة على البيانات العامة المتعلقة بأسماء الخصوم وصفاتهم وموطن كل منهم – على بيان الحكم المطعون فيه وتاريخه وبيان بالأسباب التى بنى عليها الطعن وطلبات الطاعن فإذا لم يحصل الطعن على هذا الوجه جاز الحكم ببطلانه.

ويجب على ذوى الشأن عند التقرير بالطعن أن يودعوا خزانة المجلس كفالة مقدارها عشرة جنيهات تقضى دائرة فحص الطعون بمصادرتها فى حالة الحكم برفض الطعن، ولا يسرى هذا الحكم على الطعون التى ترفع من الوزير المختص وهيئة مفوضى الدولة ورئيس الجهاز المركزى للمحاسبات ومدير النيابة الادارية.

مادة ٤٥ : يجب على قلم كتاب المحكمة ضم ملف الدعوى المطعون فيه فى الحكم الصادر فيها قبل احالتها الى هيئة مفوضى الدولة.

مادة ٤٦ : تنظر دائرة فحص الطعون الطعن بعد سماع ايضاحات مفوضى الدولة وذوى الشأن إن رأى رئيس الدائرة وجها لذلك وإذا رأت دائرة فحص الطعون أن الطعن جدير بالعرض على المحكمة الادارية العليا، أما لأن الطعن مرجح القبول و لأن الفصل فى الطعن يقتضى تقرير مبدأ قانونى لم يسبق للمحكمة تقريره أصدرت قرارا بإحالته اليها أما إذا رأت – بإجماع الآراء – أنه غير مقبول شكلا أو باطل أو غير جدير بالعرض على المحكمة حكمت برفضه.

ويكتفى بذكر القرار أو الحكم بمحضر الجلسة. وتبين المحكمة فى المحضر بإيجاز وجهة النظر إذا كان الحكم صادرا بالرفض، ولا يجوز الطعن فيه بأى طريق من طرق الطعن.

وإذا قررت دائرة فحص الطعون إحالة الطعن الى المحكمة الادارية العليا يؤشر قلم كتاب المحكمة بذلك على تقرير الطعن ويخطر ذوو الشأن وهيئة مفوضى الدولة بهذا القرار.

مادة ٤٧ : تسرى القواعد المقررة لنظر الطعن امام المحكمة الادارية العليا على الطعن أمام دائرة فحص الطعون.

ويجوز أن يكون من بين أعضاء المحكمة الادارية العليا من اشترك من أعضاء دائرة فحص الطعون فى إصدار قرار الاحالة.

مادة ٤٨ : مع مراعاة ما هو منصوص عليه بالنسبة الى المحكمة الادارية العليا يعمل أمامها بالقواعد والاجراءات والمواعيد المنصوص عليها فى الفصل الثالث- أولا- من الباب الأول من هذا القانون.

رابعا : أحكام عامة:

مادة ٤٩ : لا يترتب على رفع الطلب الى المحكمة وقف تنفيذ القرار المطلوب الغاؤه على أنه يجوز للمحكمة أن تأمر بوقف تنفيذه إذا طلب ذلك فى صحيفة الدعوى ورأت المحكمة أن نتائج التنفيذ قد يتعذر تداركها.

وبالنسبة الى القرارات التى لا يقبل طلب الغائها قبل التظلم منها إداريا لا يجوز طلب وقف تنفيذها، على أنه يجوز للمحكمة بناء على طلب المتظلم أن تحكم مؤقتا باستمرار صرف مرتبه كله أو بعضه إذا كان القرار صادرا بالفصل ، فإذا حكم له بهذا الطلب ثم رفض تظلمه ولم يرفع دعوى الالغاء فى الميعاد اعتبر الحكم كأن لم يكن واسترد منه ما قبضه.

مادة ٥٠ : لا يترتب على الطعن أمام المحكمة الادارية العليا وقف تنفيذ الحكم المطعون فيه إلا إذا أمرت دائرة فحص الطعون بغير ذلك.

كما لا يترتب على الطعن أمام محكمة القضاء الادارى فى الأحكام الصادرة من المحاكم الادارية وقف تنفيذها الا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك.

مادة ٥١ : يجوز الطعن في الأحكام الصادرة من محكمة القضاء الادارى والمحاكم الادارية والمحاكم التأديبية بطريق التماس إعادة النظر فى المواعيد والأحوال المنصوص عليها فى قانون المرافعات المدنية والتجارية أو قانون الاجراءات الجنائية حسب الأحوال وذلك بما لا يتعارض مع طبيعة المنازعة المنظورة أمام هذه المحاكم.

ولا يترتب على الطعن وقف تنفيذ الحكم إلا إذا أمرت المحكمة بغير ذلك وإذا حكم بعدم قبول الطعن أو برفضه جاز الحكم على الطاعن بغرامة لا تتجاوز ثلاثين جنيها فضلا عن التعويض إذا كان له وجه.

مادة ٥٢ : تسرى فى شأن جميع الأحكام، القواعد الخاصة بقوة الشيء المحكوم فيه على أن الأحكام الصادرة بالالغاء تكون حجة على الكافة.

مادة ٥٣: تسرى فى شأن رد مستشارى المحكمة الادارية العليا القواعد المقررة لرد مستشارى محكمة النقض وتسرى فى شأن رد مستشارى محكمة القضاء الادارى والمحاكم التأديبية للعاملين من مستوى الادارة العليا القواعد المقررة لرد مستشارى محاكم الاستئناف.

وتسرى فى شأن رد أعضاء المحاكم الادارية والمحاكم التأديبية الأخرى القواعد المقررة لرد القضاة.

مادة ٥٤ : الأحكام الصادرة بالالغاء تكون صورتها التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية:

«على الوزراء ورؤساء المصالح المختصين تنفيذ هذا الحكم واجراء مقتضاه».

أما الأحكام الأخرى فتكون صورتها التنفيذية مشمولة بالصيغة الآتية:

«على الجهة التى يناط بها التنفيذ أن تبادر اليه متى طلب منها وعلى السلطات المختصة أن تعين على اجرائه ولو باستعمال القوة متى طلب اليها ذلك».

مادة ٥٤ مكررا[1]: إذا تبين لاحدى دوائر المحكمة الادارية العليا عند نظر أحد الطعون أنه صدرت منها أو من إحدى دوائرر المحكمة أحكام سابقة يخالف

(١) المادة ٥٤ مكررا مضافة بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤ الجريدة الرسمية العدد ٣١ فى ١٩٨٤/٨/٢.

بعضها البعض أو رأت العدول عن مبدأ قانونى قررته أحكام سابقة صادرة من المحكمة الادارية العليا، تعين عليها احالة الطعن الى هيئة تشكلها الجمعية العامة لتلك المحكمة فى كل عام قضائى من أحد عشر مستشارا برئاسة رئيس المحكمة أو الأقدم فالأقدم من نوابه.

ويجب على سكرتارية المحكمة أن تعرض ملف الدعوى خلال ثلاثة أيام من صدور قرار الاحالة على رئيس المحكمة ليعين تاريخ الجلسة التى ستنظر فيها الدعوى.

ويعلن الخصوم بهذا التاريخ قبل حلوله بأربعة عشر يوما على الأقل وتصدر الهيئة المذكورة أحكامها بأغلبية سبعة أعضاء على الأقل.

مجموعة مبادىء

المحكمة الادارية العليا

الدائرة المنصوص عليها فى المادة ٥٤ مكررا من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٢ معدلا بالقانون رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨٤

جلسة ١٥ من ديسمبر سنة ١٩٨٥

١ - الطلب رقم لسنة ١ فى الطعن رقم ١٢٠١ لسنة ٢٨ القضائية:

«حكمت المحكمة بعدم اختصاص المحاكم التأديبية بنظر الطعون فى قرارات النقل أو الندب وقررت اعادة الطعن إلى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

٢ - الطلبات الرقيمة:

٢ لسنة ١ فى الطعن رقم ١٥٢٦ لسنة ٢٧ القضائية.
٣ لسنة ١ فى الطعن رقم ٨٠١ لسنة ٢٧ القضائية.
٤ لسنة ١ فى الطعن رقم ٦٢٤ لسنة ٢٤ القضائية.

«حكمت المحكمة بأن مفاد عبارة الا تكون الأرض خاضعة لضريبة الأطيان الواردة فى المادة (١) من القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣، هو عدم الخضوع فعلا للضريبة طبقا لأحكام القانون، فيسرى على الأرض الخاضعة للضريبة، حتى ولو لم تكن مستغلة فعلا فى الزراعة، الحظر المقرر فى القانون رقم ١٥ لسنة ١٩٦٣، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

٣ - الطلب رقم ٥ لسنة ١ فى الطعن رقم ٢٨ لسنة ٢٩ القضائية:

«حكمت المحكمة باختصاص المحكمة الادارية العليا بنظر الطعون فى قرارات مجالس التأديب التى لا تخضع للتصديق من جهات ادارية، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

٤ - الطلب رقم ٦ لسنة ١ فى الطعن رقمن ٥٦٧ لسنة ٢٩ القضائية:

«حكمت المحكمة بسقوط دعوى التعويض عن القرارات الادارية المخالفة للقانون بمضى خمس عشرة سنة، وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

٥ - الطلب رقم ٧ لسنة ١ فى الطعن رقم ٣٣٦٤ لسنة ٢٧ القضائية:

«حكمت المحكمة بالتزام المتعاقد مع الجهة الادارية بأداء كافة النفقات التى أنفقت على تدريبه علميا وعمليا فى حالة اخلاله بالالتزام بالخدمة كامل المدة المحددة بالعقد المبرم بينهما متى انصرفت نية المتعاقدين الى ترتيب التزام اصلى بالخدمة لمدة محددة والتزام بديل بأداء كامل النفقات التى تصرف على تدريب المتعاقد علميا وعمليا، وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

جلسة ٢ من مارس ١٩٨٦

- الطلب رقم ١ لسنة ٢ ق فى الطعن رقم ٣٩٥ لسنة ٢٧ القضائية:

«حكمت المحكمة باعتبار العامل المنقطع عن عمله المدد المنصوص عليها فى المادة ٩٨ من القانون رقم ٤٧ لسنة ١٩٧٨ مقدما استقالته إذا لم تكن الاجراءات التأديبية قد اتخذت ضده خلال الشهر التالى لانقطاعه عن العمل وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

جلسة ٢٧ من ابريل ١٩٨٦

الطعون الرقيمة ١٨٤٥ لسنة ٢٧ و ١٦ لسنة ٢٩ و ٧١١ و ٧١٧ و ٢٣٧٧ لسنة ٣٠ ق عليا.

«حكمت المحكمة بعدم التزام محاكم مجلس الدولة بالفصل فى الدعاوى المحالة اليها من جهة قضائية أخرى طبقا لنص المادة ١١٠ من قانون المرافعات إذا كانت هذه الدعاوى تخرج عن الاختصاص الولائى المحدد قانونا لمحاكم مجلس الدولة، أما فى الدعاوى المرفوعة ابتداء أمامها فلها أن تحيلها الى المحكمة المختصة إذا تبين لها عدم اختصاصها بنظرها وأمرت باحالة كل من الطعون الى الدائرة المختصة لتفصل فيه فى ضوء ذلك».

ملحوظة هامة: انتهت المحكمة الادارية العليا ذات الدائرة الى عكس هذا المبدأ فى حكمها الصادر فى الطعن رقم ٣٨٠٣ لسنة ٣٥ ق جلسة ١٩٩٢/٦/٦.

جلسة ١٢ من أبريل ١٩٨٧

- الطعنان رقما ٣٣٨٢ و ٣٣٨٧ لسنة ٢٩ و ٣١٥٥ لسنة ٣١ القضائية عليها:

«حكمت المحكمة بعدم جواز طعن الخارج عن الخصومة امام المحكمة الادارية العليا وباختصاص المحكمة التى أصدرت الحكم بنظر هذا الطعن فى الحدود المقررة قانونا لالتماس اعادة النظر.

جلسة ٢٨ من يونية ١٩٨٧

- الطعن رقم ٥٠٢ لسنة ٣١ القضائية:

«حكمت المحكمة بوجوب ايداع المسودة المشتملة على أسباب قرار مجلس تأديب أعضاء هيئة التدريس بالجامعة والموقعة من رئيسه وأعضائه عند النطق به والا كان باطلا وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة للفصل فيه».

جلسة ٩ من ابريل سنة ١٩٨٨

- الطعن رقم ٢١٧٨ لسنة ٢٩ القضائية:

«حكمت المحكمة بعدم جواز اتخاذ اجراءات نزع الملكية طبقا لأحكام القانون رقم ٥٧٧ لسنة ١٩٥٤ إذا تبينت المحكمة أن محل هذه الاجراءات هو نشاط العرض السينمائى بصفة أساسية وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة لتقضى فيه».

- الطعن رقم ٢٣٥ لسنة ٣٣ القضائية:

«حكمت المحكمة بأن رقابة المحكمة التأديبية على قرارات السلطات الرئاسية التأديبية تمتد عند الغائها الى الفصل فى الموضوع بنفسها متى كان صالحا للفصل فيه وحينئذ عليها أن توقع الجزاء الذى ترى مناسبته، والأمر كذلك فى رقابة المحكمة الادارية العليا على حكام المحكمة التأديبية الصادرة فى نطاق هذا الاختصاص، وقررت إعادة الطعن الى الدائرة المختصة بالمحكمة للفصل فيه».

جلسة ١٤ من مايو سنة ١٩٨٨

الطعن رقم ١٣٥٢ لسنة ٣٣ القضائية:

«حكمت المحكمة بأن على المحكمة الادارية العليا إذا ما تبينت بطلان الحكم المطعون فيه وانتهت الى الغائه أن تفصل فى موضوع الدعوى متى كان صالحا للفصل فيه وقررت اعادة الطعن الى الدائرة المختصة للفصل فيه».

بسم الله الرحمن الرحيم

السيد الأستاذ المستشار/ نائب رئيس مجلس الدولة- رئيس محكمة القضاء الادارى الدائرة الأول «ب» بصفته قاضى التنفيذ

مقدمه الدكتور/ محمد عصفور المحامى بصفته رئيسا للجنة المؤقتة لنقابة المحامين ومحله المختار مكتبه ٩ شارع عرابى قسم الازبكية بالقاهرة.

ضد

السيد كبير محضرى مجلس الدولة - ويعلن بمقر المجلس

ويعرض الآتى:

استصدر الطالب بصفته رئيسا للجنة المؤقتة لنقابة المحامين الحكم فى الدعويين رقمى ٤٧٦٢ ، ٤٧٦٩/ ٤٣ ق فى ١٩٩٠/٢/٨ وطلب فى الدعوى الأولى الحكم بصفة مستعجلة اصليا: بوقف تنفيذ القرار الصادر من نقابة المحامين بالاستمرار فى اجراء الانتخابات يوم ١٩٨٩/٥/٢٦ وفى الموضوع بالغاء هذا القرار، واحتياطيا: الحكم باستمرار تنفيذ حكم المحكمة الصادر فى الدعوى رقم ٤٣/٢٩٢٤ ق بتاريخ ١٩٨٩/٤/٢٩ بوقف اجراءات الانتخابات.

وفى الدعوى الثانية طلب الحكم باستمرار تنفيذ الحكم المستشكل فيه وتمكين المدعى من مبنى نقابة المحامين بشارع عبد الخالق ثروت وشارع رمسيس بالقاهرة لتنفيذ واجباته الصادر بها قرار الجمعية العمومية غير العادية لنقابة المحامين.

وقد حكمت المحكمة فى ١٩٩٠/٢/٨ بوقف تنفيذ القرارين المطعون فيهما وقد استخرج الطالب الصورة التنفيذية من هذا الحكم وقام باعلانهما بتاريخ ١٩٩٠/٢/١٨ الى السيدين وزير العدل والاستاذ/ أحمد الخواجه بصفته نقيب المحامين السابق، وعندما اراد الطالب التنفيذ بالقوة الجبرية تقدم الى محضرى مجلس الدولة بتاريخ ١٩٩٠/٢/١٩ وامتنع المعلن اليه فاضطر الطالب الى الالتجاء الى السيد الاستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة الذى احال الموضوع الى السيد الاستاذ المستشار/ أمين عام مجلس الدولة لاتخاذ اللازم.

وعلى الرغم من وضوح حق الطالب فى التجايه الى محضرى مجلس الدولة

للقيام بالتنفيذ باعتبارهم وحدهم المختصين بالتنفيذ وعلى الرغم من أن الرئاسة الادارية والفنية معقودة للسيد الاستاذ المستشار/ رئيس مجلس الدولة الا أن قلم المحضرين بالمجلس لا يعترف بهذه الرئاسة ويزعم أن رئاسته هى محكمة شمال القاهرة وأنه يتلقى تعليماته منها والغرض الواضح من ذلك هو إخضاع احكام مجلس الدولة فى تنفيذها لهيئة القضاء العادى وما يقترن بذلك من الاجراءات المعوقة والمعطلة للتنفيذ بما فى ذلك الاشكالات الكيدية التى تفننت فيها الحكومة والهيئات برفعها امام القضاء المستعجل العادى لعرقلة تنفيذ أحكام مجلس الدولة.

ومن حيث أن تصرف محضرى مجلس الدولة لا يمكن أن يبرأ من الشبهة وهو عقبة مادية تعترض تنفيذ الحكم وواجب النفاذ.

ولما كانت هيئتكم الموقرة هى وحدها المختصة بازالة هذه العقبة المادية، بحيث يحكم فيها على وجه السرعة بصفتكم قاضى التنفيذ الذى تعرض عليه كل عقبات التنفيذ.

بناء عليه

يرجو الطالب صدور امركم الى قلم المحضرين بمجلس الدولة للقيام فورا بتنفيذ الحكم الصادر بتاريخ ١٩٩٠/٢/٨ من هيئتكم الموقرة فى الدعويين رقمى ٤٧٦٢، ٤٣/٤٧٦٩ ق وذلك بالاستعانة بقوة الشرطة بالانتقال الى مقر نقابة المحامين وتنفيذ الحكم السابق اعلانه بكل ما قضى به.

د. محمد عصفور المحامى
رئيس اللجنة المؤقتة لنقابة المحامين

بسم الله الرحمن الرحيم

نحن المستشار منصور اسعد منصور نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس دائرة منازعات الأفراد والهيئات «ب»

بعد الاطلاع على الأوراق

نأمر قلم المحضرين بمجلس الدولة بتنفيذ الحكم الصادر عن هذه الدائرة بجلسة ١٩٩٠/٢/٨ فى الدعويين رقم ٤٧٦٢، ٤٧٦٩ لسنة ٤٣ ق على الوجه المبين بمنطوق هذا الحكم وأسبابه.

رئيس المحكمة

السيد نائب رئيس مجلس الدولة ورئيس محكمة القضاء الادارى - دائرة العقود بصفته قاضيا للأمور الوقتية.

يتشرف اللواء طيار/ .... رئيس مجلس ادارة هيئة ميناء القاهرة الجوى ومحله المختار مكتب الدكتور/ أحمد ثابت عويضه المحامى ٣٧ شارع العراق المهندسين بالجيزة.

ضد

١ - شركة ج رودلف وشركاه مصر.
٢ - شركة ج رودلف وشركاه بورسعيد.
٣ - شركة سكول جرين الانجليزية.
٤ - الشركة العالمية للاسواق الحرة.

وموطنهم بميناء القاهرة الجوى بصالتى السفر والوصول بمبنى الركاب الجديد مبنى رقم (٢).

الموضوع

١ - فى ١٢ من أغسطس سنة ١٩٨٦ ابرم عقد ادارى بين هيئة ميناء القاهرة الجوى طرف أول، وبين شركة ج رودلف وشركاه مصر، وشركة ج رودلف وشركاه بورسعيد وشركة سكول جرين الانجليزية متضامنين طرف ثان، بموجبه يرخص الطرف الأول للطرف الثانى، بأشغال مساحة داخل مبنى الركاب رقم (٢) لاستغلال وادارة جميع الأسوال الحرة فى صالتى السفر والوصول، بمبنى الركاب الجديد رقم (٢) لمدة عشرة سنوات تبدأ من ٢٥ أغسطس وتنتهى فى ٢٤ من أغسطس ١٩٩٦.

التزم الطرف الثانى بأداء مقابل الاشغال المحدد بالقانون رقم ١١٩ لسنة ١٩٨٣، ومقابل استغلال قدره نسبة ٥ر٢٧٪ من اجمالى المبيعات السنوية وبحد ادنى قدره ٦١٧٥٠٠٠ (ستة مليون ومائة وخمسة وسبعون الف دولار) سنويا طوال مدة الترخيص، وذلك على أساس أن المجموع لعدد الركاب القادمين والمغادرين والترانزيت هو ٢ مليون راكب سنويا، فإذا انخفض عدد الركاب عن هذا القدر، يخفض الحد الادنى المشار اليه بنفس نسبة انخفاض عدد الركاب حتى نسبة ١٠٪ فإذا تجاوز الانخفاض هذه النسبة، يخفض الحد

الأدنى بنسبة انخفاض عدد الركابز مضافا اليها نسبة ١٥٪ مقابل المصروفات والتكاليف الثابتة للأسواق الحرة محل هذا الترخيص.

ويستحق هذا المقابل من بدء تشغيل الاسواق الحرة أو بعد أربعة شهور من تاريخ الترخيص، أيهما أقرب.

ويتم سداد هذا المقابل شهريا تحت الحساب فى خلال الأسبوع الأول من بداية الشهر التالى للاستحقاق، بواقع ٥١٤٥٨٤ (خمسمائة واربعة عشر الف وخمسمائة واربعة وثمانين دولار امريكى) إذ بلغ عدد الركاب ١٦٦٦٦٦ شهريا، فإذا نقص هذا القدر تتم المحاسبة على اساس النسبة المئوية من قيمة المبيعات أو الحد الأدنى المتفق عليه على نحو ما جاء بالفقرة (١) من هذا البند أيهما أكبر.

ويتم اجراء مراجعة وتسوية كل ثلاثة شهور ثم محاسبة وتسوية نهائية فى نهاية كل سنة بدءا من تاريخ استحقاق مقابل الاستغلال، وذلك على ضوء النسبة المئوية من قيمة إجمالى المبيعات وعدد الركاب والحد الأدنى المتفق عليه، ومن المتفق عليه بين الطرفين أن المرجع فى تحديد عدد الركاب المشار اليهم هو مصلحة الهجرة والجوازات والجنسية بالنسبة للركاب القادمين والمغادرين، وهيئة ميناء القاهرة الجوى طبقا لكشوف شركات الطيران بالنسبة للركاب الترانزيت.

ويتحمل الطرف الثانى بقيمة مقابل الانتفاع بالمرافق العامة بالميناء من مياه وكهرباء وتكييف وغيرها طبقا لما يحدده الطرف الأول، ويوقم بسداد هذا المقابل مع مقابل الاشغال والاستغلال المشار اليهما بالبندين خامسا وسادسا.

ويلتزم الطرف الثانى بدفع رسم اضافى قدره ٥٪ من مقابل الاشغال والاستغلال ومقابل الانتفاع بالمرافق العامة وذلك طبقا للمادة (٤٧) بند (٦) من القانون ١١٩ لسنة ١٩٨٣ بإصدار قانون رسوم الطيران المدنى وذلك لصالح صندوق تحسين وتطوير خدمات الطيران المنصوص عليها بالمادة (٤٥) من القانون سالف الذكر.

وأوضح البند التاسع من العقد أن الطرف الثانى دفع مقدما التأمينات التالية:

١ - مبلغا وقدره ثلاثون الف جنيه مصرى وهو ما يعادل تقريبا قيمة شهرين من مقابل الاستغلال طبقا للمنصوص عليه بالبند سادسا.

٢ – مبلغ مليون دولار امريكى نقدا وهو ما يعادل تقريبا شهرين من مقابل الاستغلال الشهرى المنصوص عليه بالبند سادسا.

ويحتفظ الطرف الأول بهذين المبلغين كاملين بدون فوائد طوال مدة الترخيص كتأمين للوفاء بالالتزامات التى يرتبها هذا الترخيص على عاتق الطرف الثانى الذى يلتزم باستكمال قيمة هذا التأمين كلما نقص أو استنفذ لأى سبب من الأسباب وذلك خلال خمسة عشر يوما من تاريخ اخطاره بذلك بموجب خطاب موصى عليه بعلم الوصول والا كان للطرف الأول الحق فى الغاء الترخيص ومصادرة باقى التأمين دون انذار أو تنبيه أو اتخاذ أية اجراءات قضائية بهذا الشأن.

ويتعهد الطرف الثانى بأن يقدم للطرف الأول فى خلال شهر من تاريخ التوقيع على هذا الترخيص خطاب ضمان مصرفى غير مشروط بمبلغ ٥١٧٥٠٠٠ (خمسة ملايين ومائة وخمسة وسبعون الف دولار امريكى) صادر من أحد البنوك المصرية وصالح للصرف طوال مدة الترخيص بمجرد طلب الطرف الأول وذلك لضمان الوفاء بالالتزامات التى يرتبها هذا الترخيص على عاتق الطرف الثانى وبالأخص لضمان الوفاء بقيمة مقابل الاستغلال المشار اليه بالبند السادس من هذا الترخيص.

وأقر الطرف الثانى أن شركة ج رودلف بورسعيد ومصر وشركة سكول جرين الانجليزية الموقعين على هذا الترخيص ضامنون متضامنون فى تنفيذ كافة الالتزامات التعاقدية الناشئة عن هذا الترخيص طوال المدة المحددة له ولهذه الشركات أن تقوم بتكوين شركة واحدة فيما بينها تكون ضامنة لتنفيذ الالتزامات الناشئة عن هذا الترخيص.

والتزم الطرف الثانى بالحصول على جميع الموافقات اللازمة لمزاولة عمله بالميناء من الجهات المعنية ذات الاختصاص بالدولة كما يلتزم باخطار الطرف الأول باسماء الممثلين له بالقيام بادارة نشاطهم بالميناء ويحتفظ الطرف الأول بحق الاعتراض عليهم وطلب تغييرهم فى أى وقت.

ونص العقد فى البند ٢.٣ على أنه إذا خل الطرف الثانى بأى شرط من شروط هذا الترخيص أو تراخى فى تنفيذ التعليمات الصادرة اليه أو قصر فى سداد أية مبالغ مستحقة عليه للطرف الأول أو توقف عن ممارسة نشاطه المرخص

له به لأى سبب من الأسباب أو صدر ضده حكم قضائى فى جناية أو جنحة مخلة بالشرف والأمانة أو فى حالة افلاسه أو إعساره أو انقضاء الشركة يكون للطرف الأول الحق فى الغاء الترخيص ومصادرة التأمين دون حاجة الى تنبيه أو انذار أو الالتجاء الى القضاء.

ويبين البند ٢٣ أنه فى حالة عدم قيام الطرف الثانى بالوفاء بالمبالغ المستحقة عليه المشار اليها فى هذا الترخيص سواء كانت مقابل أشغال أو استغلال أو انتفاع بالمرافق العامة أو رسم إضافى أو غرامات أو خلافه أو تأخر فى سدادها فالطرف الأول الحق فى أن يقوم بخصم هذه المبالغ بالاضافة الى فوائد التأخير القانونية من قيمة التأمين على النحو المبين بالبند تاسعا من هذا الترخيص دون حاجة الى تنبيه أو انذار أو مطالبة قضائية وفى حالة عدم كفاية التأمين يتم الخصم من قيمة خطاب الضمان المشار اليه بالبند العاشر من هذا الترخيص.

ونص البند والعشرون على أن عنوان الطرف الثانى الذى ترسل له المكاتبات والاخطارات عليه هو المكان المرخص له به بالميناء ويعتبر ارسالها على هذا العنوان صحيحا ومنتجا لكافة آثاره القانونية قبله وفى حالة رفضه أو أحد تابعيه استلام هذه المراسلات يعتبر ذلك اخلالا منه بشروط الترخيص ونص البند الحادى والعشرون على أن يختص القضاء الادارى بمجلس الدولة بالفصل فى أية منازعات قد تنشأ بين الطرفين بشأن هذا الترخيص.

فى ٤ من مايو سنة ١٩٨٧ أصدر وزير الاقتصاد قراره رقم ٢١٩ لسنة ١٩٨٧ بشأن الترخيص بتأسيس الشركة العالمية للأسواق الحرة وفقا لأحكام القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ بنظام استثمار رأس المال العربى والاجنبى شركة مساهمة مصرية بنظام المناطق الحرة غرضها:

(أ) القيام فى المنطقة الحرة العامة بمدينة نصر بتخزين السلع اللازمة للسوق الحرة فى مبنى الركاب رقم (٢) بميناء القاهرة الجوى مثل السجائر والسيجار والعطور والاجهزة الكهربائية والهدايا الشخصية (الولاعات- الاقلام الحبر - الكرفتات - الحقائب - الملابس - لعب الاطفال - والسلع الغذائية) وذلك فى حدود المرخص ببيعه من الجهة المختصة بنظام الأسواق الحرة وبموافقة الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة.

(ب) التخزين بمخازن فرع الشركة بنظام المناطق الحرة الخاصة وذلك بمبنى الركاب الجديد رقم (٢) بميناء القاهرة الجوى وذلك فى حدود السلع المبينة بالبند (١) وفقا للشروط والأوضاع الواردة بقرار مجلس ادارة الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة رقم ١٩٨٧/٢٥/١٤٣ الصادر بتاريخ ١٩٨٧/٢/٢٣.

مع مراعاة الفصل التام بين نشاط التخزين هذا وأية أنشطة أخرى تزاولها الشركة داخل الدائرة الجمركية بميناء القاهرة الجوى وبحيث تقتصر الاستفادة من مزايا القانون رقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ المعدل على نشاط التخزين فقط داخل النطاق المكانى للمنطقة الحرة العامة أو الخاصة المرخص به للشركة وفقا لأحكام المادتين ٣٤، ٣٥ من القانون المشار اليه.

ونشر هذا القرار فى الوقائع المصرية بالعدد رقم ١١٥ فى ١٨ من مايو ١٩٨٧ ومعه عقد الشركة الابتدائى الموقع من شركة ج رودلف وشركاه وشركة ج رودلف وشركاه مصر، وشركة سكول جرين والنظام الأساسى للشركة.

(مستند رقم)

وأصدر نائب رئيس الهيئة العامة للاستثمار والمناطق الحرة قراره رقم ٤٥ لسنة ١٩٨٧ بالترخيص لفرع الشركة العالمية للأسواق الحرة ش.م.م بمزاولة النشاط بنظام المناطق الحرة الخاصة وبين حدود نشاط الشركة والتزاماتها ونص على أن السيد/ قسطنطين هالكياس الممثل القانونى للشركة.

(مستند رقم ٣)

لم تنفذ الشركة تعهداتها المنصوص عليها فى عقد الترخيص بالاشغال والاستغلال الأمر الذى فرض على الهيئة أن تخصم المبالغ المستحقة عليه من مبلغ التأمين النقدى وقدره مليون جنيه ومطالبتها بتكملة هذا التأمين.

(مستند رقم ٤)

استمرت الشركة فى عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة عليه بموجب العقد وبدأت تتذرع بتعللات واهية قوامها أن الهيئة خصصت المطار الجديد الى هبوط شركات الطيران الاجنبية وحرمته من هبوط طيارات شركة مصر للطيران وطلبت تعديل العقد على نحو يخفض من التزاماتها المنصوص عليها فيه.

قرر مجلس ادارة الهيئة فى جلسته المنعقدة فى ٢٥ أكتوبر ١٩٨٨ رفض المقترحات التى قدمتها الشركة لتعديل التزاماتها المنصوص عليها فى العقد وبوجوب قيام الهيئة بالتنفيذ الكامل لاحكام العقد.

تنفيذا لهذا القرار طالبت الهيئة بنك الخليج فى ٢٦ من اكتوبر سنة ١٩٨٨ بتسييل خطاب الضمان المقدم عن هذا العقد بمبلغ (٥١٧٥٠٠٠) وأجاب بنك الخليج بكتابه المؤرخ ٣١ من اكتوبر ١٩٨٨ بأن التزاماته تنحصر فى سداد المستحقات الناشئة للهيئة عن عدم الوفاء بالمبالغ المستحقة سواء كانت مقابل اشغال أو استغلال أو انتفاع بالمرافق العامة أو رسم اضافى أو غرامات ويحد أقصى المبلغ المذكور...

وطلب البنك موافاته بقيمة المبالغ المستحقة السداد على الشركة المذكورة منذ بدء التعاقد وحتى تاريخه وكذا تاريخ احتساب قيمة الاستغلال على الشركة وذلك حتى يتمكن من تنفيذ ما جاء ببنود العقد الموقع بين الهيئة وبين الشركاء الثلاثة بالشركة وخاصة البند ٢٣ المشار اليه فى خطاب الضمان المذكور أخذا فى الاعتبار قيمة الوديعة النقدية الموجودة طرف الهيئة والبالغ قيمتها مليون دولار امريكى.

(مستند رقم ٥)

فى ١٩٨٨/١١/١٤ ارسلت الشركة كتابها الذى يشير فيه الى أن مجلس ادارة هيئة ميناء القاهرة الجوى قد قرر رفض العرض المقدم منها بتاريخ ٣١ أغسطس ١٩٨٨ الذى تطلب فيه تعديل الأسس الاقتصادية لعقد الترخيص بحيث يصبح صالحا للتنفيذ والدى ورد به بأن الهيئة سوف تتخذ الاجراءات القانونية طبقا لأحكام عقد الترخيص ما لم تتم تسوية الموقف خلال خمسة عشر يوما من هذا التاريخ وطلبت الشركة سحب تسييل خطاب الضمان.

(مستند رقم ٦)

وارسل بنك الخليج كتابه المؤرخ ١٩٨٨/١١/٢٧ يطلب فيه معاونة البنك فى مجهوداته لحل هذا الموضوع على نحو يحفظ مصالح الهيئة كاملة فى الحصول على كافة مستحقاتها وفى ذات الوقت يحقق مصالح البنك فى تأمين التزاماته، وفى هذا الصدد فإن البنك يسعى مع الشركة الى ضم شريك آخر يوفر للشركة المتعاقدة سيولة جديدة تمكنها من الوفاء بكامل التزاماتها.

ولذا فإن البنك يلتمس من مجلس ادارة الهيئة استمرار عقد الترخيص الممنوح للشركة لمدة ١٥ يوم قابلة للتجديد لمدة اخرى إذا رأى البنك ضرورة لذلك، وضمانا لحقوق الهيئة التي تستحق عن هذه المدة الاضافية فإن البنك يقدم ضمانه بمبلغ ٢٧٠٠٠٠ دولار امريكي (فقط مائتنان وسبعون ألف دولار امريكي) تمثل حق الهيئة عن المدة الاضافية وفي حالة طلب البنك مد المدة الاضافية ١٥ يوما اخرى فإن البنك سيقدم ضمانه بذات المبلغ عن الفترة الاضافية وهذه الضمانات غير معلقة على شرط وبحيث تضمن الهيئة بموجبها كافة مستحقاتها عن المدة.

وبعثت الشركة فى ذات اليوم خطاب تردد فيه ما ورد فى كتاب بنك الخليج سالف الذكر.

مضت المدة التى طلبها بنك الخليج ولم يتغير شيء عن موقف الشركة الأمر الذى فرض على مجلس ادارة الهيئة أن يصدر قراره بجلسة ٢٥ من ديسمبر ١٩٨٨ بالغاء الترخيص الصادر اليه بشأن اشغال واستغلال السوق الحرة بالمبنى رقم (٢) وذلك تطبيقا لأحكام المادتين ٢٢، ٢٣ من الترخيص ونظرا لاخلال الطرف الثانى بالالتزامات التعاقدية وذلك اعتبارا من يوم ٢٦ من ديسمبر ١٩٨٨.

كما أخطرت الهيئة الشركة بقرار مجلس ادارة الهيئة فى ٢٩ من ديسمبر باخلاء البضاعة بالاسواق الحرة من البضاعة المملوكة للشركة وتسليمها الى مؤسسة مصر للطيران.

(مستند رقم ٨)

رفض الطرف الثانى تنفيذ قرار اخلاء السوق بمقولة أن قانون الاستثمار يحظر الحجز على اموال المشروعات المقبولة فى مصر وفقا لأحكام القانون برقم ٤٣ لسنة ١٩٧٤ فى شأن استثمار المال العربى والأجنبى أو تجميدها أو مصادرتها أو فرض الحراسة عليها من غير الطريق القضائى.

من حيث أن هيئة ميناء القاهرة الجوى لم تتحصل من الشركة على كامل مستحقاتها على اشغال واستغلال واستعمال الاسواق الحرة كما أن بنك الخليج لم يوف بالتزاماته حتى الآن نحو هيئة ميناء القاهرة الجوى.

ومن حيث أن من حق الهيئة أن تحجز البضائع المملوكة للمعروض ضدهم والكائنة في الاسواق الحرة بالمبنى رقم ٢ بمطار القاهرة وفاء لهذه المبالغ التى تجاوز الآن خمسة ملايين من الجنيهات بالاضافة الى ما يستجد بعد قرار الالغاء نتيجة عدم اخلاء الشركة للأسواق حتى الآن الأمر الذى يعرض المال العام للضياع إذ يتعذر على الهيئة اقتضاء حقوقها نتيجة مظاهر الاعسار التى تحيط بالشركة، بالرغم من عدم رفض الهيئة لطلب الشركة تأجيل الغاء العقد انتظارا لضم شريك جديد الذى يوفر السيولة النقدية لها.

ومن حيث أن استمرار البيع وحصول الشركة على عائد من شأنه أن يهدر حق الهيئة فى استغلال السوق الحرة، وهى فى اشد الحاجة الى هذا العائد للوفاء بما عليها من قروض اجنبية حصلت عليها لانشاء هذا المبنى.

ومن حيث أن وجود البضائع المملوكة للشركة بالأسواق الحرة يحول بين قيام مؤسسة مصر للطيران بإدارة مرفق الاسواق الحرة بصفة مؤقتة وبالتالى فإن الشركة تعطل ادارة هذا المرفق القومى.

ومن حيث أنه طبقا للمادة ٣١٦ من قانون المرافعات يجوز للدائن أن يوقع الحجز التحفظى على منقولات مدينه فى كل حالة يخشى فيها فقد الدائن لضمان حقه ويكون ذلك طبقا للمادة ٣١٩ مرافعات بأمر من قاضى التنفيذ بطلب بعريضة.

ومن حيث أن أحكام المحكمة الادارية العليا قد اضطرت على تطبيق أحكام قانون المرافعات فيما لم يرد بشأنه نص خاص فى قانون مجلس الدولة.

ومن حيث أن هذه الأحكام قد استقرت على أن المنازعة فى العقود الادارية هى من اختصاص محكمة القضاء الادارى دون غيرها بالفصل فى المنازعة وهو اختصاص مطلق لاصل المنازعة وما يتفرع عنها ومقتضى ذلك أن القضاء الادارى يفصل فى الوجه المستعجل من هذه المنازعة باعتبارها من الطلبات الفرعية المستعجلة التى تعرض على قاضى العقد.

(مجموعة المبادىء التى قررتها المحكمة الادارية العليا ص ١٥٢٣ السنة التاسعة ص ٣٢٤)

لهذه الأسباب .

يلتمس الطالب بعد الاطلاع على هذا الطلب وعلى حافظة المستندات المرفقة التفضل:

أولا : باصدار الأمر بتوقيع الحجز التحفظى فورا وحالا دون تنبيه على كافة البضائع والمنقولات المملوكة للمعروض ضدهم والكائنة فى الاسواق الحرة بالمبنى رقم (٢) بميناء القاهرة الجوى وفاء لمستحقات الهيئة الموضحة بالمستندات المرفقة.

ثانيا : الاذن بنقل هذه المنقولات بعد توقيع الحجز عليها الى احد المستودعات الموجودة بالدائرة الجمركية وتعيين مؤسسة مصر للطيران حارسة عليها ريثما تستوفى الهيئة الطالبة باقى الاجراءات بدعوى الحق وتثبيت الحجز وجعله تنفيذيا طبقا للقانون.

وتفضلوا بقبول وافر التحية والاحترام

وكيل الطالب
الدكتور/ أحمد ثابت عويضة
المحامى

باسم الشعب

محكمة النقض

الدائرة المدنية والتجارية

المؤلفة من السيد المستشار نائب رئيس المحكمة/ وليم رزق بدوى رئيسا وعضوية السادة المستشارين: طه الشريف نائب رئيس المحكمة، أحمد أبو الحجاج، شكرى العميرى، عبد الصمد عبد العزيز.

فى يوم الأربعاء ٢ شعبان سنة ١٤١٠ هـ الموافق ٢/٢٨ سنة ١٩٩٠م.

اصدرت الحكم الآتى

فى الطعن ٣٢٤٩ لسنة ٥٨ ق.

المرفوع من :

١ - السيد/ رئيس مجلس الشعب.
٢ - السيد/ رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب بصفته.
٣ - السيد/ وزير الداخلية بصفته.

ضد

السيد أبو الفتوح حسن عبد العزيز الصراف مقيم ببندر سوهاج شارع القيسارية.

المحكمة

بعد الاطلاع على الأوراق وسماع التقرير الذى تلاه السيد المستشار المقرر والمرافعة وبعد المداولة.

حيث إن الطعن استوفى أوضاعه الشكلية.

وحيث إن الوقائع تتحصل - على ما يبين من الحكم المطعون فيه وسائر أوراق الطعن - فى أن المطعون ضده أقام الدعوى رقم ٢٢٩٧ لسنة ١٩٧٩ مدنى كلى سوهاج ضد الطاعنين بصفتهم بطلب الحكم بإلزامهم متضامنين بأن يدفعوا له مبلغ خمسين الف جنيه تعويضا عما أصابه من اضرار مادية وأدبية

بسبب إعلان نتيجة الانتخابات على النحو المبين بالصحيفة. وقال بيانا لذلك أنه تقدم للترشيح عن عضوية مجلس الشعب فى دائرة سوهاج فئات عام ١٩٧٦. وتم اجراء الانتخابات وأعلنت النتيجة بفوز منافسه عبد الرحيم حمادى إلا أنه نظرا لحدوث أخطاء فى كشوف الناخبين وفى عملية حساب النتيجة فقد تقدم بطعن أحيل الى محكمة النقض، مستندا الى السبب الثانى وقد كشف التحقيق المشار اليه أنه حصل على عدد من الاصوات يزيد على ما حصل عليه منافسه خلافا لما أعلن بنتيجة التصويت ثم أرسلت كشوف الاصوات مرفقا بها نتيجة التحقيق فى الطعن رقم ١٨٨ لسنة ٤٦ ق طعون الى مجلس الشعب فى ١٩٧٨/٧/١٠. ومضت المدة القانونية دون أن يعرض على المجلس بعد إحالته الى اللجنة التشريعية وظل ساكنا به الى أن حُل مجلس الشعب بتاريخ ١٩٧٩/٤/٢١. حكمت المحكمة بعدم اختصاصها ولائيا بنظر الدعوى فاستأنفه المطعون ضده بالاستئناف رقم ٤١ لسنة ٥٨ ق اسيوط «مأمورية سوهاج» حكمت المحكمة ببطلان الحكم المستأنف وبإحالة القضية الى محكمة سوهاج الابتدائية للفصل فيها، وبعد أن نظرت الدعوى أمام المحكمة قضت فيها بإلزام الطاعنين بأن يؤدوا للمطعون ضده متضامنين مبلغ ١٢٠٠٠ جنيه، استأنف الطاعنون هذا الحكم بالاستئناف رقم ١٥٩ لسنة ٦٢ ق اسيوط- مأمورية سوهاج وبتاريخ ١٩٨٨/٥/٢٥. حكمت المحكمة بتأييد الحكم المستأن. طعن الطاعنون فى هذا الحكم بطريق النقض. وقدمت النيابة مذكرة أبدت فيها الرأى بنقض الحكم وعُرض الطعن على المحكمة فى غرفة مشورة فحددت جلسة لنظره وفيها النيابة رأيها.

وحيث ان الطعن أقيم على أربعة اسباب ينعى الطاعنون بالسبب الأول منها على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقولون إن الحكم الصادر فى الاستئناف رقم ٤١ لسنة ٥٨ ق سوهاج قضى ببطلان الحكم المستأنف وبرد القضية لمحكمة سوهاج الابتدائية للفصل فيه استنادا الى أن أحد أعضاء الدائرة لم يوقع على مسودته وكان يتعين على محكمة الاستئناف أن تستمر فى نظر الدعوى دون إحالتها الى محكمة الدرجة الأولى وأن تفصل فى الدفع بعدم الاختصاص الولائى الذى أخذ به الحكم المستأنف، أما وقد أعادت الدعوى الى تلك المحكمة فإنها تكون قد أخطأت فى تطبيق القانون.

وحيث إن هذا النعي غير مقبول ذلك أنه ولئن كان المقرر في قضاء هذه المحكمة أنه إذا رأت محكمة الاستئناف أن الحكم المستأنف باطل لعيب شاب اجراءاته دون أن يمتد الى صحيفة الدعوى فإنه يجب عليها ألا تقف عند تقرير هذا البطلان، وإنما عليها أن تفصل في الموضوع بحكم جديد تراعى فيه الاجراءات الصحيحة، إلا أنه وقد أحالت محكمة الاستئناف الدعوى الى محكمة الدركة الأولى ثم عرض الأمر من جديد على محكمة الاستئناف وتناضل الخصوم أمامها في إبداء الدفوع والرد عليها على النحو الوارد بالحكم المطعون فيه، فإن نقض الحكم بسبب ما شابه من خطأ في تطبيق القانون لا يحقق للطاعنين سوى مصلحة نظرية بحتة وهو سبب لا يصلح قواما للطعن بالنقض في الأحكام ومن ثم يكون النعي به غير مقبول.

وحيث إن الطاعنين ينعون على الحكم المطعون فيه بالسببين الثاني والرابع مخالفة القانون والخطأ في تطبيقه وفي بيانه يقولون إن نصوص المواد ٩٣ من الدستور و ٢٠ من قانون مجلس الشعب و ٢٩٧ من لائحته الداخلية تعقد الاختصاص بتقرير صحة العضوية والتعويض عنها لمجلس الشعب دون القضاء العادى وأن تحقيق أركان المسئولية التقصيرية للطاعنين يتطلب بالضرورة الخوض في مدى صحة انتخابات اعضاء المجلس، وأن التحقيق الذى تجريه محكمة النقض لتحقيق صحة الطعون لا يعدو أن يكون مرحلة أولية وأن وجوب عرضه على المجلس لا ينال من أن يكون هذا المجلس هو صاحب القرار بشأن صحة العضوية أو إبطالها بما مؤداه أن يخرج الاختصاص بشأن بحث هذه المسائل عن اختصاص بشأن بحث هذه المسائل عن اختصاص القضاء وينعقد لمجلس الشعب وحده، فضلا عن أن التحقيق الذى أجرته محكمة النقض في الطعن – محل النزاع – أحيل الى أمانة المجلس في ١٩٧٨/٧/١٧. ثم أحيل بالتالى الى اللجنة التشريعية عملا بنص اللائحة الداخلية للمجلس ولم يُعرض تقرير تلك اللجنة حتى شهر مارس سنة ١٩٧٩، ثم صدر قرار جمهورى آخر بحله في ١٩٧٩/٤/٢١. ومن ثم فإن ميعاد الستين يوما المحددة للفصل في الطعن لم تكن قد بدأت بعد حتى تاريخ حل المجلس، يضاف الى ذلك كله أن المواعيد المنصوص عليها في الدستور مواعيد تنظيمية لا يترتب على مخالفتها أى جزاء ومن ثم فإن الحكم المطعون فيه إذ رفض الدفع بعدم الاختصاص الولائى، وقضى بالتعويض يكون قد خالف القانون وأخطأ في تطبيقه.

وحيث إن هذا المعنى غير سديد، ذلك أن النص فى المادة ٩٣ من الدستور بأن «يختص المجلس بالفصل فى صحة عضوية أعضائه وتختص محكمة النقض بالتحقيق فى صحة الطعون المقدمة الى المجلس بعد إحالتها اليه من رئيسه. ويجب إحالة الطعن الى محكمة النقض خلال خمسة عشر يوما من تاريخ علم المجلس به ويجب الانتهاء من التحقيق خلال تسعين يوما من تاريخ إحالته الى محكمة النقض وتُعرض نتيجة التحقيق والرأى الذى انتهت اليه المحكمة على المجلس للفصل فى صحة الطعن خلال ستين يوما من تاريخ عرض نتيجة التحقيق عى المجلس ولا تعتبر العضوية باطلة الا بقرار يصدر بأغلبية ثلثى أعضاء المجلس «مفاده أن الدستور ناط بمحكمة النقض تحقيق صحة الطعون الانتخابية واختص مجلس الشعب بسلطة الفصل فى صحة العضوية، وقد استهدف الشارع الدستورى- بما عهد به- لمحكمة النقض، أن يستقيم لمجلس الشعب مسوغات قراره بإقامته على دعامات مستمدة من تحقيق قضائى محايد، ومقدرا فى الوقت ذاته أن الفصل فى صحة العضوية هو فى حقيقته احتكام فى خصومة يدخل ضمن وظيفة القضاء ويحتاج الى نزاهة القضاة وحيدتهم، وإذا كان الدستور قد اختص به المجلس استثناءً فما قام فى مراده أن يجرده من مضمونه بأن يدفع به وسط صراع حزبى تتقاذفه اراء تتجرد من حيدة القضاء التى تفرض ألا يكون للقاضى مصلحة فيما يقضى فيه، ذلك أن المشرع الدستورى- عند وضع هذا النص، لم يكن قد أخذ بمبدأ تعدد الاحزاب إذ أوْرد فى المادة الخامسة قبل تعديلها فى ١٩٨٠/٤/٣٠، بأن «الاتحاد الاشتراكى هو التنظيم السياسى الذى يمثل بتنظيماته القائمة- على أساس مبدأ الديمقراطية- تحالف قوى الشعب العاملة». وهو ما كان يتسق مع نص المادة ٩٣، باعتبار أن التنظيم الواحد لا يقوم على مبدأ الصراع الحزبى، وإنما يأخذ بمبدأ الانقياد الى رأى واحد، ومؤدى ذلك أن اختصاص مجلس الشعب بالنظر فى صحة العضوية- يعد تعديل المادة الخامسة من الدستور بالأخذ بنظام تعدد الاحزاب لا يمكن النظر اليه على أنه يقوم على مبدأ الاحتكام فى خصومه، ومن ثم فهو اختصاص سياسى يتأبى على مبدأ عدل القضاة وحيدته، وهو ما لازمه أن يُغل هذا الاختصاص فى نطاق السياسى وينحصر فى مسألة الاقتراع عليه، دون أن يستطيل الى اختصاص المحاكم بما لها من ولاية عامة فى مراقبة الاجراءات السابقة عليه وتقدير ما شابها من الاخطاء لتعويض المضرور عنها،

وفقا لأحكام المسئولية التقصيرية. ولا يستقيم في صحيح النظر - أن يقال إن سلطة مجلس الشعب بالفصل في صحة العضوية تتأبى على مبدأ المساءلة القانونية في أمر كل اجراء يتعلق بعملية الانتخاب صحيحا - كان أو باطلا- لما فيه من الخوض في اختصاصه وما يحمله من معنى الخروج على مبدأ الفصل بين السلطات في الدولة، ذلك أن الدستور- عندما رسم الحدود بين السلطات نص في المادة ٦٨ على أن التقاضي حق مصون ومكفول للناس كافة ولكل مواطن الالتجاء الى قاضيه الطبيعي وحظر في النص ذاته تحصين أي عمل أو قرار من رقابة القضاء وأخضع سلطات الدولة جميعا- بما فيها السلطة التشريعية لسيادة القانون وناط بالقضاء في المادة ٦٥ توفير الحماية القضائية للمواطنين من كل عسف وكفالة خضوع كافة السلطات لسيادة القانون وإذ كان قد نص في المادة ٩٨ على حصانة أعضاء مجلس الشعب فيما يبدونه من الأفكار والآراء في أداء أعمالهم داخل المجلس أو لجانه فهي حصانة لا تعدو نطاق إبداء الرأي ولا تستطيل إلى أي عمل آخر تجرد من المشروعية واستوجب مسئولية فاعله. لما كان ذلك وكان المقصود بالطعن الانتخابي الوارد بنص المادة ٩٣ من الدستور هو الطعن الذي ينصر الى العملية الانتخابية من تصويت وفرز للأصوات وهو يستطيل الى إعلان النتيجة باعتباره قرارات تنفيذيا ويمتد الى ما أوجبه الدستور على رئيس مجلس الشعب من إحالة الطعن الذي يقدم اليه الى محكمة النقض وعرض نتيجة التحقيق الذي تجريه المحكمة على المجلس خلال وقت مناسب لاصدار القرار في شأنه وهي - جميعها اجراءات لا يحصنها- سوى أن تكون مستندة الى المشروعية الدستورية فإن فقدت سندها الدستوري أو انحرفت عن أحكامه تردت الى مستوى العمل المادي واقتضت مسئولية فاعلها بحيث يتحقق بها ركن الخط في المسئولية التقصيرية.
لما كان ذلك وكان الدستور لم يسلب المحاكم حق رقابة هذه الاجراءات وتقدير المسئولية عنها ولم يختص بها مؤسسة دستورية أخرى فإنها تبقى في نطاق الاختصاص العام للمحاكم ذات الولاية العامة وإذ كان المطعون ضده لم يلجأ الى هذه المحاكم للطعن في قرار صحة عضوية منافسه وإنما لجأ مطالبا بالتعويض بسبب ما لحق عملية فرز الأصوات وإعلان النتيجة من أخطاء ثم تعطيل عرض التحقيق الذي أجرته محكمة النقض على المجلس في وقت مناسب، وكان لمحكمة الموضوع استخلاص الخطأ الموجب للمسئولية وعلاقة

السببية بينه وبين الضرر وتقدير التعويض المناسب وكان الحكم المطعون فيه قد استخلص الخطأ فى نتيجة عملية الفرز وإعلان النتيجة والتى انتهت الى نجاح منافس المطعون ضده رغم أحقية الأخير فى ذلك وكان هذا الاستخلاص مستمدا من التحقيق الذى أجرته محكمة النقض، كما استظهر الحكم من الأوراق تراخى رئيس اللجنة التشريعية بمجلس الشعب فى فحص هذا التحقيق وتراخى رئيس المجلس فى عرض نتيجته على المجلس فى وقت مناسب حتى استنفذ وقتا طويلا استطال الى تاريخ حل المجلس أى بعد أكثر من سبعة شهور من تاريخ احالة التحقيق اليه ورتب على ذلك ما انتهى اليه من حق المطعون ضده فى تعويضه عن الاضرار التى لحقت به فى بيان سائغ، فإن الحكم المطعون فيه يكون قد وافق صحيح القانون واستوى على أسباب تكفى لحمله ويكون النعى عليه بما ورد بسببى الطعن على غير أساس.

وحيث إن الطاعنين ينعون بالسبب الثالث على الحكم المطعون فيه مخالفة القانون والخطأ فى تطبيقه وفى بيانه يقولون إن الحكم المطعون فيه رفض الدفع بعدم قبول الدعوى بالنسبة للمطعون ضده الثانى- رئيس اللجنة التشريعية- لرفعها على غير ذى صفة- رغم أنه لا يمثل مجلس الشعب وإنما يمثله رئيسه طبقا للائحة المجلس.

وحيث إن هذا النعى سديد- ذلك أن تمثيل الدولة فى التقاضى هو فرع من النيابة القانونية عنها ويتعين فى بيان مداها ونطاقها أن يرجع الى مصدرها وهو القانون وإذ كانت لائحة مجلس الشعب تقضى بأن رئيس المجلس هو الذى يمثله ويتكلم باسم ومن ثم فهو صاحب الصفة دون غيره فى تمثيل المجلس ولجانه بما فى ذلك رئيس اللجنة التشريعية إذ خالف الحكم المطعون فيه هذا النظر فإنه يتعين نقض الحكم فيما انتهى اليه من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته.

وحيث إن الدعوى صالحة للفصل فى موضوعها.

وحيث إن تقدير التعويض إنما ينظر اليه بمقدار ما لحق المطعون ضده من ضرر وكانت هذه المحكمة ترى أن التعويض المقضى به يتكافأ قدرا مع ما لحق المستأنف ضده من اضرار وفقا لعناصر التقدير الذى انتهى اليها الحكم المطعون فيه وما سلف بيانه ومن ثم فإنها تقضى به ضد كل من المستأنف الأول والأخير بصفتيهما على وجه التضامن.

وحيث إنه لما تقدم يتعين نقض الحكم نقضا جزئيا فى شأن ما قضى به من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته وبتعديل الحكم المستأنف حسبما ورد فى المنطوق.

لذلك

نقضت المحكمة الحكم المطعون فيه نقضا جزئيا فيما قضى به من قبول الدعوى ضد الطاعن الثانى بصفته والزمت المطعون ضده بمصاريف الطعن ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل أتعاب المحاماة. وحكمت فى موضوع الاستئناف رقم ١٥٩ لسنة ٦٢ ق أسيوط «مأمورية سوهاج» بإلغاء الحكم المستأنف فيما قضى به من الزام المستأنف الثانى بصفته بالتعويض مع كل من المستأنف الأول والثالث وبعدم قبول الدعوى بالنسبة له وتعديله بإلزام المستأنفين بصفتيهما الأول والثالث متضامنين بأن يؤديا للمستأنف عليه مبلغ اثنى عشر الف جنيه والزمتهما المصاريف عن الدرجتين ومبلغ ثلاثين جنيها مقابل اتعاب المحاماة.

الفهرس التفصيلى للأحكام

الفهرس الختامى

صفحة

صفحة

صفحة

صفحة

رقم الايداع ٤٣٠٢ / ٩٣

دار الطباعة الحديثة
٧ كنيسة الأرمن - أول شارع الجيش
تليفون ٩٠٨٣١٨